ROK XI. PAŹDZIERNIK-LISTOPAD 1934 Nr. 10—11

GŁOS PRAWA

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 49. — TELEFON 49-38.
KONTO CZEKOWE P. K. O. WARSZAWA: Nr. 152.812. LWÓW: Nr. 501.399

Ceny prenumeraty na okładce. — Rękopisów się nie zwraca.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

Prof. Dr. M. ALLERHAND

Umorzenie zawieszonego procesu.*)

I. UWAGI HISTORYCZNE.

Bezczynność obydwu stron w procesie powoduje albo upadek powództwa i uchylenie skutków tegoż wytoczenia, albo zawieszenie postępowania, wskutek czego dalej się go nie prowadzi, a podejmuje się na żądanie albo jednej ze stron albo tylko powoda.

Pierwszy system znany był prawu pospolitemu w razie, gdy strony nie jawiły się na pierwszym terminie (Wetzell, System des ordentlichen Zivilprozesses 3 wyd. 1878, str. 607, uw. 10, 612) i przyjęty został przez wiele późniejszych ustawodawstw, jak przez prawo procesowe szwedzkie i fińskie (por. Wrede, Das Zivilprozessrecht Schwedens und Finnlands 1924, str. 200), z nowszych w szczególności przez procedurę cywilną duńską z roku 1916 (por. Munch-Petersen, Der Zivilprozess Dänemarks 1932, str. 120) i przez procedury cywilne niektórych kantonów szwajcarskich, jak art. 285 proc. cyw. berneńskiej z roku 1918. Według niektórych ustawodawstw dochodzi jednak do upadku instancji dopiero wtedy, gdy strony po ponownem wezwaniu nie jawią się na drugim terminie, jak według art. 137 proc. cyw. zurychskiej z roku 1913, art. 96 kantonu Appenzell a. Rh. z roku 1914, art. 116 kantonu Wallis z roku 1919 i t. d.

Drugi system — t. j. zawieszenie postępowania — przyjęty został przez większość ustawodawstw, wychodzono bowiem z założenia, że proces podlega dyspozycji stron, zaczem w razie ich bezczynności, nie zachodzi potrzeba umorzenia go.

*) Praca napisana z okazji dziesięciolecia „Głosu Prawa".

Tylko niektóre ustawodawstwa przyjęły odmienną zasadę — a mianowicie, że procesu zawieszonego z powodu bezczynności stron, nie można podjąć przed upływem pewnego okresu, zajęły więc stanowisko, że strony nie mogą całkiem dowolnie rozporządzać postępowaniem procesowem.

Obok obydwu wymienionych systemów istnieje jednak także system trzeci, polegający na kombinacji zawieszenia i umorzenia postępowania. Według tego systemu bezczynność stron powoduje zawieszenie postępowania, do umorzenia dochodzi jednak, jeżeli zawieszenie trwa przez pewien okres i żadna ze stron przed tegoż upływem nie zgłosiła wniosku o podjęcie postępowania. — System ten opiera się na recepcji prawa rzymskiego, ale polega na tegoż zapoznaniu, bo w procesie formularnym było znane tylko przedawnienie procesu z upływem półtora roku od jego wszczęcia (Bethman-Hollweg, Der Civilprozess des gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung, t. II. 1865, str. 177 i nast., 492 i nast. 604; Keller, Der römische Civilprozess 6 wyd. 1883, str. 357; Wenger, Institutionen des römischen Zivilprozessrechts 1925, str. 168), co przyjął następnie także proces kognicyjny (Bethman-Hollweg, t. III. 1866, str. 309 i nast.), zaś Justynian w konstytucji L. 13 § 1 *de judiciis* III. 1. *(properandum nobis visum est omnes lites non ultra triennii natas post litem contestatam esse protrahendas)* — zlecił tylko, w jakim czasie ma się odbyć ukończenie procesu. Instytucja prawa rzymskiego, przejęta następnie przez proces frankoński, lombardzki oraz rzymski z wieku jedenastego (Bethman-Hollweg, t. V. 1874, str. 176 i nast. 386, 427) doprowadziła więc do instytucji odmiennej od niej, a mianowicie od umorzenia procesu przez pewien czas niepopieranego, a rozwinęła się w szczególności we Francji, gdzie istniała już w szesnastym wieku i bardzo się rozpowszechniła, chociaż niektóre parlamenty prowincjonalne, wykonujące władzę sądowniczą w drugiej instancji, nie chciały jej uznać (Garsonnet-César-Bru, Traité théorique et pratique de procédure 2 wyd. t. VI. 1902, str. 697 i nast.).

Z biegiem czasu umorzenie procesu stało się we Francji instytucją powszechną tak, że z regulaminu z 12. sierpnia 1737 pod nazwą *peremption* do art. 397 ust. 1 Code de procédure civile z roku 1806, który stanowi: *„Toute instance, encore qu'il n'y ait pas eu constitution d'avoué, sera éteinte par discontinuation de poursuites pendant trois ans“*. Zaznaczyć jednak należy, że system prawa francuskiego mimo pewnego podobieństwa nie jest równy przyjętemu w prawie pospolitem przedawnieniu procesu, do którego dochodziło w razie, gdy przez lat czterdzieści strony nie działały, który przeszedł też do niektórych partykularnych ustawodawstw niemieckich, jak

do procesu bawarskiego z roku 1753 (Seyfiert, Kommentar über die bürgerliche Gerichtsordnung 2 wyd. t. II. 1855, str. 145), bo przedawnienie procesu łączy się ściśle z przedawnieniem dochodzonego roszczenia.

Z prawa francuskiego przedostała się instytucja „peremcji" do ustawodawstw, które się na niem opierają, jak do art. 279 proc. cyw. holenderskiej i art. 405 proc. cyw. Księstwa Monaco z roku 1897. Niektóre jednak ustawy poszły dalej, niż prawo francuskie, przyjąwszy peremcję z mocy samego prawa, podczas gdy prawo francuskie przyjmuje, że postępowanie umarza się tylko na wniosek, a według art. 15 cod. de proc. cyw. z urzędu jedynie przed sądami pokoju. Odmianę tę w stosunku do prawa francuskiego wykazuje w szczególności proc. cyw. genewska w art. 277, co też powtarza art. 314 proc. cyw. genewskiej z roku 1920, a podobnie też procedury cywilne niektórych kantonów szwajcarskich (por. Heusler, Das Zivilprozessrecht der Schweiz, 1923, str. 139 i nast.), art. 123 proc. cyw. kantonu Lausanne z roku 1911. Z ustaw większych państw przyjęła peremcję z mocy prawa proc. cywilna włoska z roku 1865 w art. 338 i nast. i to za przykładem procedur cywilnych poprzód obowiązujących w państwach włoskich, jak art. 746 proc. cyw. wydanej dla państw esteńskich i innych (por. Mortara, Commentario del Codice a delle leggi di procedura civile, 4 wyd., t. III. 1922, str. 869 i nast.), dalej art. 257 pr. cyw. rumuńskiej z roku 1865.

Kombinację systemu francuskiego i genewskiego zawierają art. 464 i nast. projektu bawarskiej procedury cywilnej, (Enwurf einer Prozessordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für das Königreich Bayern 1861, str. 225 i nast.), bo stanowią, że po upływie lat trzech następuje umorzenie na wniosek, a po upływie lat dziesięciu z urzędu (przepis ten nie przeszedł do proc. cyw. z roku 1869) — por. Schmitt, Der bayerische Civilprocess t. II. 1870, str. 338). Wspomnieć też należy o tem, że według proc. cyw. badeńskiej z roku 1864 z upływem lat trzech dochodziło do umorzenia procesu, ale w przeciągu sześciu miesięcy po tym czasie przeciwnik tego, kto zgłosił wniosek o umorzenie, mógł żądać, aby proces dalej prowadzono.

Z nowszych ustaw przyjęła umorzenie niepopieranego procesu procedura cywilna węgierska z rogu 1911, która stanowi w §§ 446 ustęp 4 i 475, że proces upada w razie, gdy obydwie strony nie stanęły na terminie, wyznaczonym do rozprawy, albo tylko jedna się jawiła, ale nie żądała popierania sprawy i wskutek tego doszło do spoczywania procesu, a od tego czasu minęły trzy lata i żadna ze stron nie podjęła postępowania (Gottl, Ungarische Zivilprozessordnung 1911, str. 329 i nast. 349; Hora, Ceskoslovenské civilné právo procesni,

Dil. II. 1923, str. 298). Nie przyjęła zaś instytucji umorzenia postępowania jugosłowiańska procedura cywilna z roku 1929, nie przyjęły jej również projekty: włoski, czechosłowacki oraz niemiecki.

Z ustaw, które na ziemiach polskich obowiązywały w chwili odrodzenia Państwa, znała instytucję upadku instancji tylko rosyjska ustawa postępowania cywilnego z roku 1864. W art. 689 stanowi ona, że „postępowanie zawieszone, uznane będzie za umorzone, jeżeli w ciągu trzech lat od daty zawieszenia nie wniesiono podania o wznowienie"; przyjęty jest więc system genewski, a nie francuski (por. Annenkow, Opyt komentarja k'ustawu graždanskago sudoprojzwodstwa t. III. 1882, str. 414 i nast.).

Nie jest znana instytucja upadku instancji procedurze cywilnej niemieckiej z roku 1877, ani jej późniejszym nowelom, chociaż przyjętą była w niektórych niemieckich ustawodawstwach partykularnych, a była także w rozmaitych projektach proponowana (por. Höpfner, Entwurf einer bürgerlichen Gerichtsordnung für Deutschland 1850 wyd. 2, § 370). Zrozumiałem jest więc, że i w czasie kodyfikacji zastanawiano się nad tem, czy przyjąć peremcję instancji, w szczególności zaś na konferencji hanowerskiej. Pierwotny projekt zawierał też przepis o umorzeniu postępowania i w pierwszym czytaniu uchwalono przyjąć premecję (Protokolle der Comission zur Berathung einer algemeinen Civilprozessordnung für die deutschen Bundesstaaten t. IV. 1863, str. 1249 do 1265), jednak w drugiem czytaniu większością jednego głosu uchwalono nie wprowadzać peremcji instancji (Protokolle etc. t. XIV. 1865, str. 5288 do 5293), wskutek czego w projekcie hanowerskim brak przepisu o peremcji. Wprawdzie później wrócono do wspomnianej instytucji i projekt północno-niemieckiego związku zawierał o niej przepis, ale ostatecznie odstąpiono od tego projektu (Hahn, Die gesammten Materialen zur Zivilprozessordnung t. I. 1880, str. 253).

Nie zna też umorzenia postępowania procedura cywilna austrjacka z roku 1895, a tylko pierwszy projekt z roku 1893 zawierał w § 184 postanowienie, że dopuszczalna jest jednorazowa umowa o spoczywanie postępowania i że w razie, gdy obydwie strony nie zjawią się na ustnej rozprawie, podjętej po spoczywaniu postępowania, pozew uważa się za cofnięty, co jednak następnie skreślono (Materialen zu den oesterreichischen Civilprozessgesetzen 1897 t. I., str. 122 i t. II., str. 320 i 402).

II. PRAWO POLSKIE.

A). Historja kodyfikacji.

Komisja przy departamencie sprawiedliwości, w roku 1917 ustanowiona do przygotowania polskiej procedury cy-

wilnej, obradowała w dniu 30 stycznia 1918 nad kwestją peremcji procesu i uchwaliła jako bezsporną zasadę: „W razie zawieszenia postępowania za zgodą obydwu stron, gdy też strony w ciągu lat trzech nie żądają wznowienia, sąd sprawę z urzędu umarza“. Natomiast co do tego, czy umorzenie postępowania ma nastąpić także w wypadku faktycznego pozostawania sprawy bez biegu, nie powzięto uchwały, aczkolwiek obszernie dyskutowano nad kwestją; kilku mówców objawiło zdanie, że w wymienionym przypadku nie powinno się stosować peremcji (Główne zasady polskiej procedury cywilnej, część II. 1918, str. 43 i nast.).

Kwestję, czy wprowadzić instytucję umorzenia postępowania rozważano także w Komisji Kodyfikacyjnej Rzpl. Polskiej. Już projekt ogólnej części postępowania, wypracowany przez referenta Komisji Kodyfikacyjnej Rz. Polskiej, Dra Skąpskiego, wprowadza instytucję umorzenia procesu, stanowi bowiem w art. 118: „Po upływie trzech lat spoczywania proces się umarza, powód nie traci jednak prawa skargi. Na przedawnienie tego prawa umorzone postępowanie nie ma wpływu“ (Polska procedura cywilna t. I. 1921, str. 176). Także w następnych projektach mieszczą się przepisy o umorzeniu postępowania (por. Fierich, O upadku instancji z uwzględnieniem projektu polskiej procedury cywilnej w Przeglądzie prawa i administracji 50 rocznik 1925, str. 340 i nast.). I tak stanowi to art. 220 względnie 222 nieogłoszonego drukiem projektu pierwszego czytania i co do treści prawie zgodny z nim jest projekt podkomitetu sekcji postępowania cywilnego uchwalony w drugiem czytaniu; ten ostatni zawiera w art. 233 przepis: „Wskutek spoczywania postępowania przez przeciąg lat trzech od upływu terminów, wymienionych w artykule poprzednim (tj. trzy lata od zawiadomienia sądu przez strony o umowie o spoczywaniu lub niejawienie się stron na rozprawie) proces umarza się na wniosek pozwanego. Powód nie traci prawa skargi; poprzednio wniesiony pozew nie przerywa przedawnienia“ — a w art. 234: „Z umorzeniem procesu umarzają się także koszty obu stron“ (por. Komisja Kodyfikacyjna, Sekcja postępowania cywilnego t. I. zeszyt 5).

Od uchwalonej zasady nie odstąpił w czasie późniejszych obrad podkomitet redakcyjny i według protokółu z dnia 6 listopada 1929 uchwalił jednomyślnie art. 213 w następującem brzmieniu: „Postępowanie zawieszone na wniosek lub wskutek niestawienia się stron a nie podjęte w ciągu lat trzech od daty uchwały o zawieszeniu, sąd umorzy na wniosek pozwanego. Umorzenie postępowania nie pozbawia skargi, jednak poprzedni pozew nie przerywa przedawnienia. Z umorzeniem postępowania umarza się także koszty obu stron“.

Projekt ostateczny Kom. Kodyf. jest zgodny z dotychczasowemi, bo stanowi w art. 205: „Postępowanie zawieszone

na wniosek stron lub wskutek niestawienia się stron, nie podjęte w ciągu lat trzech od daty postanowienia o zawieszeniu, sąd umorzy na wniosek pozwanego. Umorzenie postępowania nie pozbawia prawa wytoczenia powództwa, jednak poprzedni pozew nie przerywa przedawnienia. Z umorzeniem postępowania umarzają się także koszty obu stron" (Komisja Kodyfikacyjna Rzp. Polskiej, Sekcja postępowania cywilnego t. I. zeszyt 6).

Od projektu odstąpiła Komisja Ministerjalna, wskutek czego inaczej niż tenże opiewa ustawa, która w art. 204 stanowi:

§ 1. *Sąd umorzy postępowanie, zawieszone na zgodny wniosek stron lub wskutek ich niestawiennictwa, jeżeli wniosek o podjęcie postępowania nie został zgłoszony w ciągu lat trzech od daty postanowienia o zawieszeniu.*

§ 2. *Umorzenie postępowania w pierwszej instancji nie pozbawia powoda prawa wytoczenia ponownego powództwa, jednak poprzedni pozew nie przerywa przedawnienia. Umorzenie postępowania w instancji apelacyjnej powoduje uprawomocnienie się wyroku pierwszej instancji.*

§ 3. *Z umorzeniem postępowania umarzają się także koszty obu stron w danej instancji.*

B). Prawo obowiązujące.

a) Istota umorzenia postępowania.

W nauce prawa francuskiego podnosi się, że motywem wprowadzenia peremcji instancji jest zapobieżenie przedłużaniu się nieporozumień między obywatelami, a więc wzgląd natury publicznej, oprócz tego jednak podnosi się, także wzgląd prywatny, a mianowicie, że tam, gdzie strony przez dłuższy czas nie działają, można przyjąć, iż zachodzi milczące cofnięcie pozwu (por. Glasson-Tissier, Traité théorique et pratique d'organisation, de competence et de procedure civile, 3 wyd. t. II. 1926, str. 621). Podobne stanowisko zajęło uzasadnienie referenta do pierwszego projektu Kom. Kodyf., bo podniesiono w niem, że wprowadzenie umorzenia postępowania jest wskazane, aby dawne, najczęściej nieaktualne procesy, nie zaprzątały kancelaryj sądowych i nie utrudniały ewidencji; oprócz tego przyjąć należy, że strony, nie popierając procesu, widocznie nie mają interesu w jego prowadzeniu.

W uzasadnieniu ogólnem do ostatniego projektu k. p. c., wypracowanego przez podkomitet sekcji post. cyw. Komisji Kodyf. Rzp. Polskiej podniesiono, że instytucja umorzenia postępowania usprawiedliwiona jest względami natury prywatnej i publicznej. Interes prywatny, zwłaszcza pozwanego, polega na tem, ażeby nie żył ciągle pod obuchem procesu, ale i porządek publiczny wymaga również, aby procesy niezałatwione, nie trwały bez terminów (por. Go-

łąb, Projekty polskiej procedury cywilnej 1930, str. 16). Te motywy, jak widzimy, odpowiadające całkowicie tym, jakie się przytacza w literaturze prawa, wprowadzającego instytucję peremcji instancji, należy uwzględnić przy wykładni poszczególnych przepisów, w szczególności zaś nie można pominąć okoliczności, że umorzenie istnieje nietylko w interesie stron, lecz także w interesie publicznym.

Umorzenie procesu nie równa się tegoż przedawnieniu, bo ustawa nie zna takiego przedawnienia, czego dowodem fakt, że proces nie może być przez dłuższy czas zawieszony z innych powodów, niż wymienionych w art. 201 §§ 1 i 2 k. p. c. a mimo to nie ulega umorzeniu. Nie można też przyjąć, aby według prawa polskiego umorzenie stało na równi z milczącem cofnięciem pozwu, bo umorzenie ma być wyrzeczone, chociażby powód niewątpliwie dał do poznania, że pozwu nie myśli cofnąć. Umorzenie jest następstwem bezczynności stron i zawieszenia, do jakiego wskutek tego doszło, a obojętną jest przyczyna dla której to nastąpiło.

b) Dopuszczalność umorzenia ze względu na sąd lub postępowanie.

aa) Ze względu na sąd.

Umorzenie postępowania jest dopuszczalne bez względu na to, czy sprawa toczy się w wydziale cywilnym, czy też handlowym (w prawie francuskiem omawia się pytanie, czy w postępowaniu przed sądem handlowym istnieje upadek instancji (por. Glasson-Tissier, str. 616), czy w sądzie okręgowym albo apelacyjnym prowadzi ją skład sądowy, czy też jeden sędzia, według prawa polskiego nie powstaje więc kwestja, czy umorzenie jest instytucją szczególną, czy też ogólną.

Umorzenie jest możliwe bez względu na to, jaki sąd jest funkcyjnie właściwy, a więc, czy sprawa toczy się w sądzie niższej, czy też wyższej instancji. że umorzenie postępowania jest możliwe także w postępowaniu apelacyjnem, to wynika ponad wszelką wątpliwość z art. 204 § 2 zdanie 2 k. p. c. Ze względu na przepis z art. 441 § 1 k. p. c. należy jednak przyjąć, że możliwe jest także umorzenie postępowania kasacyjnego (Litauer, Komentarz do k. p. c. 1933, str. 114), bo tegoż zawieszenie nie jest wykluczone, chociaż tylko za zgodą obu stron (art. 433 k. p. c.). Wprawdzie art. 204 § 2 zdanie 2 k. p. c., odnoszący się do zawieszenia postępowania apelacyjnego, nie mieści się w rozdziale o postępowaniu apelacyjnem, ale z art. 441 § 1 k. p. c., który nakazuje stosowanie w postępowaniu przed Sądem Najwyższym przepisów o apelacji, wnosić należy, że wszelkie przepisy, dotyczące postępowania apelacyjnego, powinny być uwzględnione w postępowaniu kasacyjnem, a więc także przepis o umorzeniu postępowania. W prawie polskiem nie może więc ulegać wątpliwości, że po-

stępowanie kasacyjne może być umorzone, zaczem odpada kwestja, jaką się obszernie omawia odnośnie innych ustaw, czy po uchyleniu wyroku sądu drugiej instancji może dojść do peremcji instancji, na co słusznie daje się odpowiedź twierdzącą.

bb) Ze względu na postępowanie.

Umorzenie jest dopuszczalne także w postępowaniu odrębnem, bo brak przepisu, któryby je wykluczał (por. art. 467 k. p. c.). Przyjąć też należy, że umorzenie jest dopuszczalne w toku postępowania wpadkowego, jak gdy chodzi o przywrócenie terminu (art. 185 i nast. k. p. c.), dalej o zabezpieczeniu dowodów (art. 330 i nast. k. p. c.), wreszcie o wznowienie postępowania (art. 442 i nast. k. p. c.), chociażbyśmy przyjęli, że skarga o wznowienie nie jest środkiem odwoławczym, gdyż z art. 455 k. p. c. wynika, że do postępowania ze skargi o wznowienie stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu, a więc także o zawieszeniu oraz umorzeniu postępowania; rozumie się, że umorzenie uznać należy jako możliwe tylko wtedy, gdy się uzna zawieszenie postępowania wpadkowego jako dopuszczalne.

cc) Umorzenie postępowania polubownego.

Nie podobna przyjąć, że dopuszczalne jest umorzenie postępowania przed sądem polubownym, bo w postępowaniu przed tym sądem nie jest znana instytucja zawieszenia z powodu niestawiennictwa stron po myśli art. 201 § 2 k. p. c., zaczem w przypadku niejawienia się stron, sędziowie polubowni, bez narażenia się na odpowiedzialność, przeprowadzić mogą postępowanie, ale mogą je także zaniechać. Z tego powodu więc, że strony są bezczynne, nie można umorzyć postępowania przed sądem polubownym, temu sądowi brak też uprawnienia do wydania tego rodzaju orzeczenia, a strony nie mogą żądać uznania zapisu za wygaśnięty po myśli art. 491 § 1 L. 3 k. p. c., bo w przypadku, gdy sąd polubowny na żądanie stron dalej nie prowadzi postępowania, nie można przyjąć zwłoki w wydaniu wyroku.

c) Stadjum postępowania,
w którem umorzenie jest możliwe.

Umorzenie postępowania jest dopuszczalne bez względu na to, do jakiego stadjum doszło postępowanie procesowe, w szczególności, gdy nie doszło jeszcze do zawiązania stosunku procesowego. Umorzenie następuje więc także wtedy, gdy pozwu pozwanemu z powodu wymienienia wadliwego adresu jeszcze nie doręczono, a powód, gdy to wyszło na jaw, nie podał należytego adresu pozwanego i nie żądał doręczenia, lecz dopuścił do tego, że żadnej czynności nie dokonano. W przypadku takim wprawdzie nie dochodzi jeszcze do zawiązania stosunku z pozwanym i nie podobna też mówić o zawieszeniu postępowa-

nia wskutek umowy lub niestawiennictwa obydwu stron, ale niepodobna do tego dopuścić, by sprawa nadal pozostała w zawieszeniu, gdyż sytuacja jest taka sama, jak w przypadku, gdy doszło do zawieszenia postępowania, a mianowicie nie popiera się procesu za wolą powoda.

Jeżeli umorzenie ma nastąpić w wymienionym przypadku, to tem bardziej może ono nastąpić, jeżeli zawieszono postępowanie w czasie, kiedy doszło do stadjum dalszego, chociaż nie rozpoczęto jeszcze badania istoty sprawy. Umorzenie powinno więc nastąpić także wtedy, gdy sąd po myśli art. 234 kpc. ograniczył rozprawę do zarzutów formalnych, a przed wydaniem co do nich orzeczenia doszło do zawieszenia postępowania, a następnie przez trzy lata sprawy nie popierano.

d) Wymogi umorzenia postępowania.

aa) Zawieszenie postępowania.

Umorzenie postępowania zachodzi tylko wtedy, gdy postępowanie zawieszono na zgodny wniosek stron lub wskutek ich niestawiennictwa, o ile strony nie żądały przeprowadzenia rozprawy w ich nieobecności. Umorzenie zatem nie jest możliwe, jeżeli zawieszenie postępowania nastąpiło dla innych przyczyn, jak z powodów wymienionych w art. 190 § 1 i 197 § 1 k. p. c. Chociażby więc w przypadkach takich ustała przyczyna zawieszenia postępowania i strony mogły je podjąć, to jednak nie można orzec umorzenia postępowania. Za tem przemawia nietylko brzmienie ustawy, lecz wynika to także z motywów do pierwszego projektu, podniesiono w nich bowiem, że umorzenie nie jest możliwe w razie przerwy postępowania, przez którą rozumiano zawieszenie inne, niż wymienione w art. 201 §§ 1 i 2 k. p. c., nazwane spoczywaniem postępowania, i zaznaczono, że przerwa nie jest zawisłą od woli stron, nie można więc umorzyć postępowania, którego dalszego prowadzenia niezawiśle od ich woli zaniechano.

Z tego, że prawo polskie skutek umorzenia przywiązuje tylko do niektórych przypadków bezczynności stron, wynika, że umorzenia nie można zarządzić na tej podstawie, że z zachowania się strony wnosić można, iż cofa, czy to pozew, czy też środek obronny albo odwoławczy. Według prawa polskiego niepodobna przyjąć, że istnieje milczące cofnięcie czynności procesowej, w szczególności pozwu, i dlatego nie można postępowania umorzyć, gdy strony są bezczynne w sposób inny, niż wyraźnie w ustawie wymieniony, jak wtedy, gdy zawieszono postępowanie z powodu innego procesu (art. 197 § 1 L. 1 k. p. c.), a mimo prawomocnego ukończenia sporu prejudycjalnego żadna ze stron przez lat trzy nie zgłosiła wniosku o podjęcie postępowania. Wprawdzie i w tym przypadku można przyjąć, że strony nie mają więcej interesu w rozstrzygnięciu sprawy i niepodobna też dopuścić do tego, aby sprawa

przez długi czas pozostała w zawieszeniu, ustawa uznaje jednak instytucję umorzenia postępowania za wyjątkową, i dlatego nie można jej stosować do przypadków wyraźnie niewymienionych.

bb) Upływ czasu.

aaa) Obliczenie terminu trzechletniego.

Zgodnie z prawem francuskiem i włoskiem (w roku 1883 proponowano we Francji ograniczenie terminu do lat dwu), przyjmuje ustawa termin trzechletni, podczas gdy procedura cywilna rumuńska przyjmuje termin dwuletni, a procedury cywilne kantonów szwajcarskich Genewa i Lausanne i procedura cywilna Księstwa Monaco przyjmują termin jednoroczny. Termin trzechletni liczy się od daty postanowienia o zawieszeniu, a nie od zgłoszenia wniosku stron (art. 201 § 1 zdanie 1 kpc.) i nie od ich niestawiennictwa na terminie (art. 201 § 2 k. p. c.), co jest doniosłe w razie, gdy postanowienie sądu później zapada, jak wtedy, gdy brak dowodu doręczenia (anal. art. 361 k. p. c.). Jeżeli postanowienie o zawieszeniu postępowania zapada poza rozprawą, rozstrzyga tegoż doręczenie (art. 377 § 2 k. p. c.), jeżeli więc obydwu stronom postanowienia nie doręczono równocześnie, rozstrzyga data późniejsza, gdyż każda strona może zgłosić wniosek o podjęcie postępowania tak długo, jak długo to prawo przysługuje stronie drugiej, a trudno przyjąć, by tego prawa była pozbawioną z upływem lat trzech od czasu, kiedy odnośnie niej zawieszenie postępowania stało się skuteczne, bo w konsekwencji prowadziłoby to do wyniku, że postępowanie powinno być najpierw umorzone, o ile chodzi o jedną stronę, a następnie, o ile dotyczy drugiej strony, co jest wręcz niemożliwe.

Termin trzechletni obowiązuje, chociażby strony umówiły się o zawieszenie na czas dłuższy, licząc od postanowienia sądowego o zawieszeniu postępowania, bo ustawa kładzie nacisk na bezczynność od czasu zarządzenia zawieszenia, a nie od czasu, kiedy ono ustało. Z tego wynika, że w razie, gdy strony umówiły się o zawieszenie postępowania na przeciąg co najmniej lat trzech i wyraźnie zaznaczyły, że ten termin biegnie od daty postanowienia o zawieszeniu, nie jest możliwe podjęcie postępowania po upływie terminu zawieszenia, chociaż tego dopuszcza art. 201 § 1 k. p. c., bo według art. 204 § 1 k. p. c. sąd z upływem trzechlecia musi zarządzić umorzenie postępowania. Zaznaczyć jednak należy, że sąd mając wniosek stron o zawieszenie postępowania na czas co najmniej trzech lat od postanowienia o zawieszeniu, nie może natychmiast umorzyć postępowania, chociaż z góry przewidzieć można, że dojdzie do umorzenia. Jest to o tyle doniosłe, że powód nie może przed upływem okresu umownego zawieszenia wytoczyć nowego powództwa, co mógłby uczynić w razie, gdyby sąd przed

upływem okresu trzechletniego musiał postępowanie umorzyć (art. 204 § 2 k. p. c.).

bbb) Dopuszczalność przedłużenia terminu.

Terminu trzechletniego strony same nie mogą przedłużyć, bo przedłużenie terminów za zgodą stron jest niedopuszczalne, a zwłaszcza ustawowych, co zresztą wynika z tego, że umorzenie wprowadzono ze względów publicznych. Strony mogą tylko przedłużyć termin zawieszenia postępowania,ale takie przedłużenie pozostaje bez wpływu na termin umorzenią postępowania, bo ten liczy się od dnia, kiedy sąd wydał postanowienie o zawieszeniu. Jeżeli więc strony po upływie terminu zawieszenia zgodnie wnoszą o dalsze zawieszenie, to nie dokonują czynności, zmierzającej do podjęcia postępowania, lecz do dalszego zawieszenia i dlatego terminu niepodobna liczyć od czasu, kiedy sąd powziął ponowne postanowienie o zawieszeniu postępowania.

Także sąd nie może na wniosek strony lub nawet obydwu stron przedłużyć terminu trzechletniego, bo możliwe jest tylko przedłużenie terminu sądowego, a nie ustawowego (art. 182 k. p. c.), a takim jest termin trzechletni, o którym mowa w art. 204 § 1 k. p. c.

ccc) Przywrócenie terminu.

Termin, w ciągu którego podjąć należy postępowanie, może być przywrócony, bo chodzi o uchybienie terminu, w którym należało dokonać czynności procesowej, taką zaś czynnością jest niewątpliwie wniosek o podjęcie zawieszonego postępowania; to stanowisko zajmowało też orzecznictwo, odnoszące się do rosyjskiej ust. post. cyw. (Miszewski-Goldstein, Ustawa postęp. sąd. 2 wyd. 1926, str. 345). Aby jednak uzyskać przywrócenie terminu, strona musi uprawdopodobnić, że przez cały czas od upływu okresu zawieszenia bez swej winy nie mogła zgłosić wniosku o podjęcie postępowania, nie wystarcza więc uprawdopodobnienie, że przeszkoda zachodziła dopiero w ostatnim czasie, gdyż tylko wtedy można mówić o zaniechaniu czynności bez winy (art. 185 § 1 k. p. c.).

Dok. nast.

Prof. i Sędzia S. N. Dr. BRONISŁAW STELMACHOWSKI
Poznań.

Warunki formalne i przesłanki procesowe w postępowaniu spornem według k. p. c.*)

Postępowanie procesowe jest tylko wtenczas prawidłowe, jeżeli strony dopełniły wymaganych przez ustawę warunków formalnych a ponadto, gdy zachodzą wszystkie przesłanki procesowe, od istnienia których ustawa uzależnia przystąpienie sądu do rozpoznania istoty sprawy.[1])

I. — Ustawa wymaga od stron przy spełnianiu czynności procesowych zachowania pewnych ściśle określonych form, czyli dopełnienia warunków formalnych.

Szczególnie ważnem jest dopełnienie warunków formalnych przy podstawowych pismach procesowych, a mianowicie przy pozwie, skardze apelacyjnej i skardze kasacyjnej, a także przy sprzeciwie, zarzutach w postępowaniu nakazowem, zażaleniu i skardze o wznowienie postępowania.

1) — Pozew powinien czynić zadość warunkom pisma procesowego, które określają artykuły 136, 137 i 138 k. p. c., a ponadto powinien zawierać specjalne warunki, wymienione w art. 206, a zatem dokładne określenie żądania, w sprawach zaś o roszczenia majątkowe także oznaczenie wartości przedmiotu sporu oraz przytoczenie okoliczności faktycznych, uzasadniających żądanie, a w miarę potrzeby uzasadniających również właściwość sądu.

Gdyby pozew warunków tych nie zawierał, przewodniczący winien na podstawie art. 141 wezwać stronę pod rygorem

---

*) Praca napisana z okazji dziesięciolecia „Głosu Prawa".

[1]) Z literatury, dotyczącej kodeksu postępowania cywilnego por.: Komentarze **M. Allerhanda; St. Gołąba i Z. Wusatowskiego; J. J. Litauera; L. Peipera; W. Piaseckiego i J. Korzonka; Fr. Stojanowskiego i F. Heftera; J. Szretera i A. Akerberga** oraz **R. Kann'a:** „Die polnische Zivilprozessordnung", w szczególności zawarte w tych komentarzach uwagi do art.: 3, 5, 6, 22, 23, 52, 65, 66, 67, 141, 213, 214, 234 — 238, 363, 374, 393, 395, 396, 399, 400, 408, 409, 412, 418, 419, 424, 426, 427, 429, 431, 434, 437, 440, 441, 450, 464, 467 i 471. — Pozatem por. **E. Waśkowski:** „Podręcznik procesu cywilnego", 1932, str. 198 i nast. oraz **St. Gołąb:** „Zarys polskiego procesu cywilnego", 1932.

Badanie znaczenia warunków formalnych i przesłanek procesowych łączy się z ujmowaniem procesu jako stosunku prawnego. Z literatury, dotyczącej tego zagadnienia, por. **Bülow:** Die Lehre von den Prozesseinreden und die Prozessvoraussetzungen, 1868; — **Kohler:** Prozess als Rechtsverhältnis, 1888; — **Goldschmidt:** Der Prozess als Rechtslage, 1925; — **Xawery Fierich:** Unzulässigkeit des Rechtsweges, 1912, oraz **Tegoż:** Projekty polskiej procedury cywilnej w oświetleniu nauki o stosunku procesowym, 1924; — **Stanisław Gołąb** w przytoczonym wyżej „Zarysie", str. 11 i nast. i **Eugenjusz Waśkowski** w swym „Podręczniku" § 57 str. 165.

zwrócenia pisma do stosownego poprawienia pozwu lub uzupełnienia go w terminie tygodniowym. Na zarządzenia te niema zażalenia. Zarządzenie takie może być stronie oznajmione także ustnie przez sekretarza, co jednak musi być stwierdzone odpowiednią wzmianką w aktach, podpisaną przez stronę z podaniem daty (§ 39 regul. wewn.). Jeżeli w zakreślonym terminie braki zostaną usunięte, data wniesienia pisma pozostaje w mocy. Po bezskutecznym upływie terminu przewodniczący zarządza zwrot pisma na ręce strony. Zwrócone pismo uważa się za nie wniesione. Na zarządzenie zwrotu pisma służy stronie, której pisma zwrócono, zażalenie (art. 419).

2) — Gdyby skarga apelacyjna nie odpowiadała wymaganiom formalnym, bądź to ogólnym o pismach procesowych, bądź też szczególnym o skargach apelacyjnych (art. 395), przewodniczący w sądzie okręgowym, do którego skarga apelacyjna winna być w myśl art. 393 skierowana, wyda zarządzenie co do usunięcia w terminie tygodniowym braków skargi apelacyjnej. W razie nieusunięcia braków przewodniczący w sądzie okręgowym zwraca ją apelującemu (art. 396). Na zarządzenie przewodniczącego w sprawie zwrotu skargi apelacyjnej służy apelującemu zażalenie (art. 419).

Po przedstawieniu sądowi apelacyjnemu aktów sprawy, przewodniczący tegoż sądu skieruje, gdy dostrzeże braki formalne, w myśl art. 399 sprawę na posiedzenie niejawne. Na posiedzeniu tem sąd apelacyjny może sam wydać odpowiednie postanowienie. Treścią tego postanowienia może być odrzucenie skargi apelacyjnej (por. art. 397 § 2) lub umorzenie postępowania apelacyjnego (por. n. p. art. 407). Postanowienie takie kończy postępowanie. Dla tego możliwe jest tutaj wniesienie kasacji (art. 424). Sąd apelacyjny może też w razie dostrzeżenia braków formalnych zarządzić zwrot skargi apelacyjnej wraz z aktami sprawy sądowi okręgowemu, którego przewodniczący postąpi w myśl art. 396, zwracając apelującemu skargę apelacyjną lub zarządzając usunięcie braków. Również i w tym przypadku istnieje w razie zwrotu skargi apelacyjnej zażalenie na zarządzenie przewodniczącego w sądzie okręgowym (art. 419).

3) — W razie braków formalnych przy skardze kasacyjnej, czy to będą braki dotyczące ogólnych warunków pisma procesowego, czy też wymagań szczególnych z art. 427, sąd drugiej instancji, do którego wniesiono skargę kasacyjną (art. 428), wyznaczy termin, w ciągu którego strona winna braki uzupenić. Gdy tego strona nie uczyni, sąd drugiej instancji wyda na podstawie art. 429 postanowienie, odrzucające skargę kasacyjną. Na postanowienie to służy zażalenie do Sądu Najwyższego w ciągu tygodnia od doręczenia postanowienia (art. 429 § 2).

Jeżeli sąd drugiej instancji nie odrzuci skargi kasacyjnej,

lecz przedłoży ją Sądowi Najwyższemu, sąd ten może w razie dostrzeżenia braków formalnych na posiedzeniu niejawnem (§ 14 reg. Sądu Najw.) wydać w myśl art. 431 postanowienie, odrzucające skargę kasacyjną, jeżeli to powinien już był uczynić sąd drugiej instancji na podstawie art. 429. Dopuszczalne byłoby też umorzenie postępowania w razie cofnięcia kasacji (art. 407). Sąd Najwyższy może też zwrócić skargę kasacyjną sądowi drugiej instancji celem usunięcia dostrzeżonych braków. Sąd zaś drugiej instancji powinien postąpić w myśl art. 429. W razie odrzucenia skargi kasacyjnej służyłoby stronie wnoszącej kasację zażalenie do Sądu Najwyższego (art. 429 § 2).

4) — Jeżeli sprzeciw przeciwko wyrokowi zaocznemu (art. 363), nie odpowiada warunkom formalnym ustawy, sąd odrzuci go postanowieniem bez rozprawy (art. 363 § 3). Na to postanowienie służy zażalenie w myśl art. 419. Pozatem sprzeciw powinien odpowiadać jako pismo procesowe również ogólnym warunkom, wynikającym z art. 137 i nast., pod rygorem zastosowania art. 141 przez przewdoniczącego.

Za to przy sprzeciwie przeciwko nakazowi zapłaty ustawa nie wymaga żadnych warunków formalnych poza zachowaniem terminu, w którym winien być wniesiony (art. 471, 472).

5) — Pismo obejmujące zarzuty w postępowaniu nakazowem powinno dopełnić szczególnych warunków, wymienionych w art. 464. Ponadto należy zachować ogólne warunki, wymagane dla pism procesowych (art. 137 i nast.; 141). Pismo spóźnione sąd odrzuci bez rozprawy postanowieniem (art. 464 § 4), przeciwko któremu służy zażalenie (art. 419).

6) — Warunki formalne przy zażaleniu są podobne jak przy apelacji (art. 421). Sąd apelacyjny rozpoznaje zażalenie z reguły na posiedzeniu niejawnem, może jednak wyznaczyć rozprawę. Decyzja zapada zawsze w formie postanowienia; o ile kończy postępowanie, dopuszczalna jest kasacja (art. 424 § 2). Dalszego zażalenia niema, nawet gdy idzie o zażalenie, wniesione na postanowienie sądu grodzkiego do sądu okręgowego (art. 423, 419).

7) — Przy skardze o wznowienie winny być zachowane takie same warunki formalne jak przy pozwie, a pozatem dalsze jeszcze warunki szczególne (art. 450). Sąd bada na posiedzeniu niejawnem ,czy skargę wniesiono w terminie i czy opiera się ona na ustawowej podstawie wznowienia. W braku tych warunków sąd skargę odrzuca postanowieniem. Gdyby sąd odrzucił skargę na rozprawie, lecz z powodu braku ustawowej podstawy wznowienia albo niezachowania terminu, to i wtenczas rozstrzygałby w formie postanowienia, gdyż de-

cyzja dotyczyłaby warunków formalnych. Na postanowienie odrzucające skargę służy zażalenie. Na postanowienie sądu apelacyjnego jest kasacja, gdyż idzie tu o postanowienie kończące postępowanie (art. 451). Na postanowienie dopuszczające wznowienie niema zażalenia (art. 452 § 2).

II. — Oprócz zachowania warunków formalnych przy spełnianiu zasadniczych czynności procesowych ustawa wymaga, aby w każdej poszczególnej sprawie zachodziły pewne ogólne przesłanki prawidłowego postępowania. W razie ich braku sąd nie przystąpi wcale do rozpoznania istoty sprawy. Przesłanki te zowiemy przesłankami procesowemi.

Przesłanki procesowe mogą być tak zasadniczem założeniem postępowania procesowego, że bez nich niema wogóle postępowania procesowego. Tego rodzaju przesłanki procesowe muszą być z urzędu uwzględnione i w każdym stanie sprawy, czyli aż do chwili wydania wyroku.

Sąd bierze z urzędu pod rozwagę: brak jurysdykcji krajowej; — niedopuszczalność drogi procesu cywilnego; — braki w składzie sądu orzekającego; — niewłaściwość sądu w przypadkach, w których sąd nie mógłby być właściwym nawet na podstawie umowy stron; — brak zdolności procesowej, — należytego zastępstwa lub upoważnienia do prowadzenia sprawy; — istnienie takiego samego sporu *(lis pendens)*; — powagę rzeczy osądzonej (art. 236 łącznie z art. 3 k. p. c.).

Jakkolwiek przesłanki te winny być uwzględnione z urzędu, to jednak pozwany może je uczynić przedmiotem zarzutu formalnego, czyli t. zw. *ekscepcji procesowej*. Jednakże takie wytknięcie przy tego rodzaju przesłankach procesowych ma tylko to znaczenie, że zwraca uwagę sądu na odnośne braki, nie jest zaś warunkiem uwzględnienia tych braków.

Pozatem istnieją jednak i takie przesłanki procesowe, które pozwany powinien zgłosić i należycie uzasadnić i to przed wdaniem się w spór co do istoty rzeczy pod utratą prawa korzystania z tych zarzutów. Do takich przesłanek zalicza się: Zarzut niewłaściwości sądu — poza niewłaściwością w przypadkach, w których sąd, nie mógłby być właściwym nawet na podstawie umowy stron — oraz zarzut, że rozstrzygnięcie sprawy należy do sądu polubownego (art. 235).[2]) Przy tych przesłankach pozwany winien

[2]) Nie zaliczam do przesłanek procesowych zabezpieczenia kosztów sądowych przez powoda-cudzoziemca w myśl art. 126 k. p. c., albowiem ideą tego przepisu jest dążenie do zabezpieczenia materjalnych interesów własnych obywateli, nie zaś troska o prawidłowość postępowania. — Inaczej: Waśkowski: Podręcznik Procesu Cywilnego, str. 201 pod II.

podnieść odnośny zarzut formalny. Bez takiego zarzutu sąd by ich nie wziął pod rozwagę.

W razie podniesienia jakichkolwiek zarzutów formalnych, czy dotyczą one przesłanek procesowych, które należy uwzględnić z urzędu, czy też takich, przy których trzeba podnieść odnośną ekscepcję, sąd może zawsze ograniczyć rozprawę do zarzutów formalnych (art. 234). Sąd może tak postąpić nawet wtenczas, jeżeli idzie o przesłanki, które powinny być uwzględnione z urzędu, chociażby pozwany nie podniósł żadnego zarzutu.[3]) Z drugiej strony pozwany, podnoszący zarzut formalny, nie ma prawa żądać do sądu ograniczenia rozprawy do podniesionego zarzutu, lecz winien wdać się w spór co do istoty sprawy (art. 237).

Skutki braku przesłanek procesowych zależą od ich charakteru prawnego. Dlatego należy omówić poszczególne przesłanki procesowe.

Przesłanki procesowe można podzielić na cztery grupy zależnie od tego, czy odnoszą się do zagadnienia jurysdykcji sądów powszechnych, czy dotyczą sądu, stron procesowych lub przedmiotu procesu.

1) Zagadnienie podlegania jurysdykcji krajowych sądów powszechnych.

a) Najdalej idącą przesłanką procesową jest konieczność podlegania jurysdykcji krajowej. Niektóre osoby, wyliczone w art. 5 k. p. c., jurysdykcji sądów krajowych nie podlegają. Gdyby wynikało to już z samego pozwu, należałoby pozew odrzucić postanowieniem na posiedzeniu niejawnem, podobnie jak w razie niedopuszczalności drogi procesu cywilnego (w analogicznem zastosowaniu art. 213). Jeżeli dopiero w dalszem stadjum procesu sąd dostrzegł, że zachodzi brak jurysdykcji krajowej, istniejącej już w chwili wniesienia pozwu, natenczas powinien (analogicznie do art. 236, 237) postąpić tak samo, jak w razie niedopuszczalności drogi procesu cywilnego. Gdyby zaś pozwany w chwili doręczenia pozwu podlegał sądownictwu polskiemu, a dopiero w toku sprawy uzyskał prawa zakrajowości, wskutek czego ustała jurysdykcja krajowa, należy postępowanie umorzyć, gdyż wydanie wyroku stało się zbędne (art. 375). Umorzenie następuje zapomocą postanowienia, kończącego postępowanie. Na postanowienie to służy zażalenie, a jeżeli wydano je w drugiej instancji — kasacja (art. 424).

b) Dalszą ogólną przesłanką procesową jest należenie sprawy do orzecznictwa sądów powszechnych w rozumieniu art. 2 k. p. c., gdyż tylko wtenczas jest dopuszczalna droga procesu cywilnego. Czy dopuszczalność taka zacho-

---

[3]) Tak samo Litauer: Komentarz do procedury cywilnej ad art. 234, uwaga 4.

dzi, sąd winien zbadać z urzędu w każdym stanie sprawy (art. 236).

Jeżeli już z pozwu wynika niedopuszczalność drogi procesu cywilnego, przewodniczący powinien sprawę skierować na posiedzenie niejawne (§ 40 regul. wewn.), a sąd odrzuci pozew postanowieniem (art. 213). Sąd może też rozpisać ustną rozprawę, jednakże i w takim przypadku rozstrzygnięcie wyda w drodze postanowienia,[4]) na które służy zażalenie (art. 419).

Gdyby dopiero po rozpisaniu rozprawy, jednakże jeszcze w pierwszej instancji, sąd wziął pod rozwagę niedopuszczalność drogi procesu cywilnego bądź z urzędu, bądź też na odnośny zarzut pozwanego, natenczas zachodziłyby dwie możliwości. Sąd mógłby zarzut uznać za słuszny. W takim razie powinien pozew odrzucić postanowieniem, na które służy zażalenie. Postanowienie to kończy postępowanie, wobec czego na postanowienie drugiej instancji dopuszczalna byłaby kasacja. W razie odrzucenia zarzutu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, sąd winien wydać oddzielne postanowienie, na które służy zażalenie, lecz nie ma kasacji, gdyż to postanowienie nie kończy postępowania (art. 237).

Gdyby dopiero w instancji apelacyjnej wykazało się, że droga procesu cywilnego jest niedopuszczalna, byłoby całe postępowanie przed sądem okręgowym dotknięte nieważnością (art. 409 łącznie z art. 408). W tym przypadku przewodniczący powinien sprawę skierować do rozpoznania na posiedzeniu niejawnem (art. 400), a sąd apelacyjny może uchylić wyrok i odrzucić pozew. Może to uczynić nawet bez odnośnego wniosku; jednakże uchylenie nie może wykraczać poza żądanie we wniosku apelacyjnym. Orzeczenie takie zapada w formie postanowienia (§ 22 regul. wewn.), gdyż rozstrzygnięcie sądu nie dotyczy istoty sprawy. Postanowienie to jako kończące postępowanie może być zaskarżone kasacją. W razie odrzucenia zarzutu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, sąd apelacyjny winien wydać oddzielne postanowienie (art. 237).

Jeżeli, dopiero w instancji kasacyjnej wykaże się, że droga procesu cywilnego była niedopuszczalna, Sąd Najwyższy uchyli wyrok, zniesie całe postępowanie i odrzuci pozew (art. 440). Orzeczenie zapada we formie postanowienia, gdyż nie dotyczy istoty sprawy.

Gdyby powstał spór, czy rozstrzygnięcie konkretnej sprawy należy do sądów, czy też do władz administracyjnych lub sądów administracyjnych, natenczas spór taki podlegałby rozstrzygnięciu przez Trybunał Kompetencyjny.[5])

---

[4]) Por. też: **M. Allerhand:** Kodeks postępowania cywilnego, uwaga 6 do art. 213.

[5]) Por.: Ustawę z 25 listopada 1925 r. o Trybunale Kompetencyjnym „Dz. Ust." Nr. 126, poz. 897 oraz rozp. Prezydenta Rzeczp. z 30 kwietnia 1927 r. w sprawie regulaminu Trybunału Kompetencyjnego, „Dz. Ust." Nr. 42, poz. 373.

2) Przesłanki procesowe dotyczące sądu.

a) Skład kompletu sądzącego powinien ściśle odpowiadać przepisom ustawy. Jeżeli zaś skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa lub jeżeli brał udział sędzia wyłączony z mocy ustawy, postępowanie jest dotknięte nieważnością (art. 409, p. 5 i 6). Przewodniczący w sądzie apelacyjnym powinien sprawę skierować do rozpoznania na posiedzeniu niejawnem (art. 400), a sąd apelacyjny wyrok uchyla, wydając odnośne postanowienie (art. 408 łącznie z § 22 reg. wewn.). Uchylenie wyroku następuje w ramach wniosków apelacyjnych (art. 395, p. 3). Uchyliwszy zaskarżony wyrok sąd apelacyjny odeśle sprawę z powrotem do sądu okręgowego do ponownego rozpoznania w komplecie, odpowiadającym przepisom ustawy (art. 412). Postanowienie takie nie ulega zaskarżeniu w drodze kasacji, gdyż nie kończy postępowania.

b) Sąd orzekający musi być rzeczowo i miejscowo właściwym do rozpoznania konkretnej sprawy. Gdyby z pozwu wynikła niewłaściwość sądu, sąd odrzuci pozew postanowieniem na posiedzeniu niejawnem (art. 213 łącznie z § 40 reg. wewn.). Może jednak wyznaczyć także ustną rozprawę, lecz i w takim przypadku rozstrzyga postanowieniem. Na postanowienie służy zażalenie (art. 419). Od postanowienia w drugiej instancji służy kasacja, gdyż kończy ono postępowanie (art. 424). Powód może też odrzucony pozew wnieść do sądu właściwego, a jeżeli uczyni to w przeciągu tygodnia od uprawomocnienia się postanowienia odrzucającego, skutki poprzedniego wniesienia pozostają w mocy (art. 214). Dotyczy to również i skutków prawa materjalnego (art. VI. ust. wprow.).

Jeżeli wyznaczono już rozprawę, zagadnienie właściwości traktuje się odmiennie zależnie od tego, czy wchodzi w rachubę niewłaściwość opierająca się na tem, iż sąd nie mógłby być właściwym nawet na podstawie umowy stron (art. 52 § 2), czy też idzie o inny rodzaj niewłaściwości. W pierwszym przypadku, a zatem przy właściwości wyłącznej (art. 40 — 44) i przy właściwości rzeczowej z wyjątkiem poddania sądowi grodzkiemu spraw, które ze względu na wartość przedmiotu sporu należą do sądu okręgowego (art. 52 § 2), sąd w każdym stanie sprawy niewłaściwość taką winien uwzględnić z urzędu (art. 236). Przy innych rodzajach niewłaściwości, pozwany powinien odnośny zarzut zgłosić i należycie uzasadnić, i to przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, pod utratą prawa korzystania z tego zarzutu. Tak samo powinien pozwany postąpić, jeżeli podnosi zarzut, że wartość przedmiotu sporu, od której zależy właściwość sądu, jest mylnie podana (art. 22). Gdyby sąd przyjął swą niewłaściwość i wydał odnośne postanowienie, odrzucając pozew, służyłoby stronie interesowanej zażalenie (art. 419), a od rozstrzygnięcia drugiej instancji kasacja.

W razie odrzucenia zarzutu niewłaściwości, sąd winien wydać oddzielne postanowienie, na które służy zażalenie, lecz niema kasacji, gdyż postanowienie takie nie kończy postępowania (art. 237). Jeżeli w przypadku, w którym sąd uznał swą niewłaściwość, powód wniósł o przekazanie sprawy sądowi właściwemu, to sąd powinien sprawę wskazanemu sądowi przekazać, chyba że sąd ten jest oczywiście niewłaściwy (art. 238). Postanowienie, przekazujące sprawę, może być przez stronę pozwaną zaskarżone zażaleniem. Na postanowienie, odmawiające wnioskowi o przekazanie, służy powodowi zażalenie. Wynika to z ogólnych zasad (art. 419). Kasacji w żadnym z tych przypadków niema, gdyż decyzje te nie kończą postępowania.

Do przekazania sprawy przychodzi również i wtenczas, gdy sąd uzna się niewłaściwym w wyniku sprawdzenia wartości przedmiotu sporu, o ile powód postawi wniosek o przekazanie. W tym jednak przypadku ani na postanowienie przekazujące, ani też na postanowienie odmawiające wnioskowi o przekazanie niema zażalenia (art. 23). Gdyby powód zaniechał postawienia wniosku o przekazanie i z tego powodu nastąpiło odrzucenie pozwu, mógłby na podstawie art. 214 i w tych przypadkach utrzymać skutki pierwotnego wniesienia pozwu przez to, że w ciągu tygodnia od uprawomocnienia się postanowienia odrzucającego wniesie pozew do sądu właściwego.

W instancji apelacyjnej niewłaściwość sądu nie stanowi nigdy nieważności postępowania, nawet gdyby szło o taką niewłaściwość, przy której sąd nie mógłby być właściwy nawet na podstawie umowy stron, jakkolwiek tego rodzaju niewłaściwość sąd powinien brać pod uwagę z urzędu w każdym stanie sprawy (art. 236). Albowiem art. 409 sprawę właściwości pominął zupełnie. Dlatego sąd apelacyjny może ją uwzględnić tylko o tyle, o ile podniesiono odpowiedni zarzut.[6]) Tylko w jednym przypadku, a mianowicie, jeżeli sąd grodzki orzekł w sprawie, należącej bez względu na wartość przedmiotu sporu do właściwości sądu okręgowego (art. 13), zachodzi nieważność postępowania w rozumieniu art. 409 (art. 418, p. 1), wskutek czego instancja apelacyjna może uchylić wyrok i odrzucić pozew (art. 408), wydając odpowiednie postanowienie, zaskarżalne kasacją.

Również i w instancji kasacyjnej konieczny jest odnośny zarzut skargi kasacyjnej (art. 426, liczba 2), gdyby Sąd Najwyższy miał się zająć sprawą właściwości. W dwóch jednak przypadkach Sąd Najwyższy może to uczynić bez odnośnego zarzutu, i to na podstawie art. 434, a w szczególności, jeżeli zachodzi nieważność postępowania na podstawie art. 418, p. 1, oraz jeżeli idzie o niewłaściwość sądu, opierającą się na

---

[6]) Tak samo: **Piasecki i Korzonek:** Kodeks postępowania cywilnego, uwaga 2 do art. 409.

tem, iż sąd nie mógłby być właściwym nawet na podstawie umowy stron (art. 236). Sąd Najwyższy mógłby sprawę rozpoznać na posiedzeniu niejawnem, jeżeli skarga oparta jest wyłącznie na pogwałceniu przepisów o właściwości (art. 431). Po rozpoznaniu sprawy Sąd Najwyższy uchyla zaskarżony wyrok i odrzuca pozew lub też odsyła sprawę poprzedniemu sądowi do ponownego rozpoznania. W razie przeprowadzenia rozprawy Sąd Najwyższy może zamiast odesłania sprawy sądowi drugiej instancji uchylić wyrok, znieść całe postępowanie i pozew odrzucić (art. 440). Orzeczenia Sądu Najwyższego zapadają we formie postanowienia, gdyż nawet w przypadku odrzucenia pozwu niema rozstrzygnięcia co do istoty sprawy.

c) Dalszą przesłanką procesową, dotyczącą sądu, jest brak zapisu na sąd polubowny w odniesieniu do sprawy, którą ma się zajmować sąd państwowy. W razie bowiem istnienia takiego zapisu nie można żądać rozpoznania sporu przez sąd państwowy (art. 8 i 479 § 2). Tej przesłanki procesowej sąd z urzędu nie bada. Zarzut, że rozstrzygnięcie sprawy należy do sądu polubownego, pozwany powinien zgłosić i należycie uzasadnić przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy (art. 235). W razie uznania słuszności zarzutu należy pozew odrzucić postanowieniem, na które służy zażalenie, a w razie rozstrzygnięcia w drugiej instancji — kasacja. Gdyby sąd zarzut ten odrzucił, powinien wydać oddzielne postanowienie, które można zaskarżyć zażaleniem (art. 237).

3) Przesłanki procesowe dotyczące stron.

a) Każdy, poszukujący w drodze procesu ochrony sądowej, musi mieć interes prawny w jej poszukiwaniu i sąd udzieli mu tej ochrony tylko wtenczas, jeżeli zachodzi konieczność takiej ochrony. Konieczność ochrony sądowej należy więc do ogólnych przesłanek procesowych (art. 3). Musi ona zachodzić przy każdym poszczególnym procesie i winna być uwzględniona z urzędu. Konieczności ochrony sądowej niema, jeżeli uzyskanie wyroku nie polepszy sytuacji prawnej powoda. Może zaś istnieć w takich przypadkach, gdzie powód uzyskał już nawet wyrok prawomocny, jeżeli przed rozpoczęciem egzekucji zniszczały akta sądowe wraz z wyrokiem. Czy więc konieczność ochrony sądowej zachodzi, można tylko rozstrzygnąć na podstawie szczególnych okoliczności danego przypadku.

Już przed zarządzeniem doręczenia pozwu przewodniczący powinien zbadać, czy pozew nie podlega odrzuceniu z powodu braku konieczności ochrony sądowej i w razie wątpliwości powinien sprawę skierować na posiedzenie niejawne sądu, który może pozew odrzucić postanowieniem (przy analogicznem zastosowaniu art. 213). Wprawdzie art. 213 nic nie wspomina o konieczności ochrony sądowej jako o szczególnym rodzaju przesłanki procesowej, ale z ogólnych zasad procesowych, znaj-

dujących oparcie w art. 3 wynika, że idzie tu o przesłankę procesową, która winna być z urzędu uwzględniona, a wobec tego należy ją tak samo procesowo traktować jak inne przesłanki procesowe, mające być uwzględnione z urzędu. Z tego wynika dopuszczalność zastosowania art. 213. Z tych samych przyczyn dopuszczalne jest w dalszym toku procesu zastosowanie art. 236 i 237 k. p. c. W razie odrzucenia zarzutu braku konieczności ochrony sądowej, orzeczenie co do tego zarzutu należy zamieścić w wyroku, gdyż tutaj niema tej samej konieczności procesowej do wydania oddzielnego postanowienia, jak przy zarzucie niedopuszczalności drogi procesu cywilnego, niewłaściwości sądu albo przy zarzucie, że rozstrzygnięcie należy do sądu polubownego.

W instancji apelacyjnej możnaby brak konieczności ochrony sądowej uwzględnić tylko na odnośny zarzut, gdyż brak ten nie powoduje nieważności postępowania (art. 409).

W instancji kasacyjnej byłby również potrzebny odnośny zarzut. Zastosowanie art. 434 k. p. c. byłoby niemożliwe, gdyż przeprowadzenie procesu pomimo braku konieczności ochrony sądowej nie można uznać za pogwałcenie istotnych przepisów postępowania. Gdyby jednak odnośny zarzut postawiono, Sąd Najwyższy mógłby na podstawie art. 440 k. p. c. wyrok uchylić, znieść całe postępowanie i postanowieniem pozew odrzucić.

b) Dalszą przesłanką procesową w odniesieniu do stron procesowych jest, aby strona procesowa posiadała zdolność procesową, zastępstwo ustawowe lub asystencję, aby zastępca ustawowy[7]) posiadał potrzebne upoważnienie do prowadzenia sprawy lub do podjęcia poszczególnej czynności procesowej. Powyższe przesłanki sąd uwzględnia z urzędu w każdym stanie procesu (art. 65, 213, 236, 409).

Jeżeli więc pozew wpłynie do sądu, przewodniczący powinien przed zarządzeniem doręczenia zbadać, czy pozwu nie należy odrzucić z urzędu na podstawie art. 213. W danym razie skieruje sprawę na posiedzenie niejawne (art. 40 reg. wewn.). Sąd zaś zbada przedewszystkiem, czy zachodzące braki dają się uzupełnić lub nie. Jeżeli braki dadzą się uzupełnić, sąd wyznaczy w tym celu odpowiedni termin (art. 66). Gdyby zaś nie dały się uzupełnić lub też w zakreślonym terminie nie zostały uzu-

---

[7]) Art. 65 nie wspomina o tem, że idzie tu o upoważnienie „dla zastępcy ustawowego". Wynika to jednak z tego, że przepis ten w systemie ustawy znajduje się jako przesłanka procesowa w rozdziale, normującym stanowisko stron w procesie, nie zaś w rozdziale o zastępstwie stron przez pełnomocników. Zatem przemawia też brzmienie art. 213, w którym mowa jest o upoważnieniu „zastępcy". W związku z pełnomocnictwem regulują tę sprawę art. 88, 89 i 97. — Jak tutaj: **Litauer,** uwaga 1 do art. 65. Inaczej: **Allerhand,** uwaga 2 do art. 65.

pełnione, sąd zniesie postępowanie w zakresie, w jakim brak zachodzi (art. 67). Gdyby zaś brakiem dotknięte było całe postępowanie, co stanowić będzie regułę, sąd zniesie całe postępowanie i odrzuci pozew zapomocą postanowienia (art. 213), które można zaskarżyć zażaleniem i kasacją (art. 419, 424). O ile odnośne braki okazały się lub powstały po rozpisaniu rozprawy, sąd musiałby je również i w dalszym toku postępowania uwzględnić z urzędu (art. 236). Również i w tym przypadku mógłby w danym razie znieść postanowieniem całe postępowanie i pozew odrzucić. Gdyby zaś sąd odnośny zarzut pozwanego uznał za niesłuszny, to wyda rozstrzygnięcie co do tych zarzutów w wyroku, po rozpoznaniu istoty sprawy. Rozstrzygnięcie to jest w istocie swej postanowieniem, odrzucającem podniesione zarzuty i podlega zaskarżeniu bądź odrębnie, bądź w apelacji od wyroku (art. 419 § 2).

W instancji apelacyjnej ujawnienie braku wspomnianych przesłanek procesowych musiałoby doprowadzić do uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji z powodu nieważności postępowania i odrzucenia pozwu (art. 408, 409). Orzeczenie sądu następuje w formie postanowienia (§ 22 reg. wewn.), na które służy kasacja. W razie odesłania sprawy poprzedniemu sądowi do ponownego rozpoznania (art. 412) odnośne postanowienie nie ulegałoby zaskarżeniu w drodze kasacji, gdyż postanowienie to nie kończyłoby postępowania.

W instancji kasacyjnej Sąd Najwyższy może, gdy skargę kasacyjną oparto wyłącznie na pogwałceniu istotnych przepisów postępowania, do których należy również i brak omawianych tutaj przesłanek procesowych, rozpoznać sprawę na posiedzeniu niejawnem (art. 431). Z uwagi jednak na to, że wchodzące tutaj w rachubę przesłanki procesowe należy uwzględnić z urzędu, Sąd Najwyższy może również i bez odnośnego zarzutu kasacji wziąć je pod rozwagę (art. 434). Przytem Sąd Najwyższy może albo sprawę odesłać drugiej instancji do ponownego rozpoznania, jeżeli sprawa wymaga dalszego wyjaśnienia (art. 437), albo też zamiast odesłania sprawy znieść całe postępowanie i pozew odrzucić (art. 440), wydając swe orzeczenie w formie postanowienia, gdyż nie rozstrzyga istoty sprawy.[8])

4) Przesłanki procesowe dotyczące przedmiotu sporu.

Do przedmiotu sporu odnoszą się dwie negatywne przesłanki procesowe, a mianowicie nieistnienie sprawy wcześniej wszczętej między temi samemi stronami o to samo roszczenie *(lis pendens)* oraz nieistnienie sprawy już prawomocnie osą-

[8]) Podobnie jak brak zdolności procesowej należy traktować również i brak możności, aby być stroną w procesie. Zagadnienie to może na tle kpc. zachodzić w przypadkach, w których utrzymano w mocy odróżnienie zdolności procesowej od zdolności być stroną w procesie, n. p. art. XXXI, utrzymujący w mocy § 50 ust. 2 niem. p. c.

dzonej *(res judicata)*. Również i te przesłanki procesowe sąd winien uwzględnić z urzędu (art. 236). Także i w tym przypadku sąd może odrzucić pozew postanowieniem na posiedzeniu niejawnem (art. 213). Po rozpisaniu rozprawy ma i w tym przypadku zastosowanie art. 237. W razie odrzucenia odnośnych zarzutów pozwanego sąd nie wydaje oddzielnego postanowienia, lecz zamieszcza rozstrzygnięcie co do nich w wyroku rozstrzygającym istotę sprawy.

Gdyby sąd pierwszej instancji wydał swe orzeczenie z pominięciem omawianych braków, to zachodziłaby nieważność postępowania (art. 409, p. 3 i 4). Przewodniczący w sądzie apelacyjnym mógłby więc sprawę skierować do rozpoznania na posiedzeniu niejawnem (art. 400), gdyby skarga apelacyjna nieważność taką zarzucała. Oprócz tego sąd apelacyjny mógłby, biorąc przyczyny uchylenia z urzędu pod rozwagę, uchylić wyrok i pozew odrzucić, wydając swe orzeczenie w formie postanowienia, na które służy kasacja (art. 408, 409).

W instancji kasacyjnej postępowanie rozwijałoby się tak samo, jak przy braku zdolności procesowej (por. wyżej pod 3, b).

III. Uregulowanie norm postępowania przy warunkach formalnych i przesłankach procesowych w kodeksie postępowania cywilnego nie jest wprawdzie bardzo przejrzyste, lecz stanowi jedną zwartą całość, dającą dokładny pogląd na to, jakie istnieć muszą warunki, aby sąd mógł przystąpić do rozpoznawania istoty sprawy.

Adw. Dr. IGNACY LISS
Lwów.

Sprawa reformy ustawodawstwa naftowego.*)

I. Wstęp.

Przemysł naftowy obejmujący kopalnictwo naftowe w zagłębiach naftowych Państwa polskiego, będący jednym z najważniejszych przemysłów w Polsce, po ogromnym rozkwicie w pierwszym dziesiątku lat obecnego stulecia, po rozkwicie noszącym wszelkie znamiona niezdrowej spekulacji — coraz bardziej chyli się ku upadkowi i to tak dalece, że grozi mu wprost zupełny zanik.

Dochodząc przyczyn tego smutnego objawu, nie wystarczy oprzeć się na powierzchownem twierdzeniu, że wina leży w ge-

*) Praca napisana z okazji dziesięciolecia „Głosu Prawa".

ologicznych warunkach naszych złóż naftowych, że pokłady ropne w Małopolsce są na wyczerpaniu, — albowiem nie wszystkie okolice Podkarpacia o roponośnych pokładach zostały geologicznie zbadane i nie wiadomo, jakie niespodzianki bogata natura podkarpackiego zagłębia naftowego w sobie kryje.

Przyczyn tego zjawiska należy w znacznej mierze szukać w niedorozwoju dotychczasowego ustawodawstwa naftowego i w wadliwościach konstrukcji uprawnień naftowych.

II. Kilka uwag historycznych.

W prawodawstwie austrjackiem, które do dziś dnia w górnictwie naftowem obowiązuje, spotykamy naftę po raz pierwszy w r. 1810. Dekret Izby Nadwornej z dnia 2 sierpnia 1810, normujący stosunki górnicze w dawnej monarchji austrjackiej, wspomina o nafcie jako o żywicy ziemnej. Reskryptem z dnia 18 kwietnia 1854 r., austrjackie Ministerstwo Skarbu uznało olej ziemny za nienależący do własności gruntowej i uważając prawo wydobywania tego oleju jako *„regale“*, zaliczyło go do minerałów zażywających wolności górniczej. Na tej podstawie wydano ustawę górniczą z 23 maja 1854 r., która normując stosunki prawne i techniczne górnictwa dla całej monarchji austrjackiej, była jedną z najlepszych ustaw górniczych w Europie. Ona pierwsza zdefinjowała pojęcie „regale“, a § 3. tejże ustawy stanowi, iż przez „regale“ górnicze należy rozumieć owo zwierzchnicze prawo monarchy, mocą którego niektóre, w naturalnem łożysku znachodzące się minerały, podlegają wyłącznemu rozporządzeniu monarchy.

Pierwsze kopalnie nafty założone na ziemiach polskich podlegały z początku tym przepisom ustawy i uzyskiwały nadania górnicze. Atoli ten rodzaj przemysłu naftowego stał się niewygodnym dla właścicieli posiadłości ziemskich w zaborze austrjackim, dawnej Galicji i włościan posiadających swe działki w Zagłębiu naftowem, i wbrew ustawie obowiązującej, zaczęto wosk i oleje ziemne wydobywać z gruntów własnych w sposób najbardziej prymitywny, zabierać te minerały jako swoją własność, sprzedawać lub zużytkowywać je w topiarniach i destylarniach, wybudowanych bez jakiejkolwiek znajomości rzeczy, bez uwzględnienia ustawy górniczej i bez zgłaszania się do władz górniczych o potrzebne do tego pozwolenia.

Władze centralne musiały położyć kres tej dzikiej gospodarce, z drugiej strony atoli nie chciano się narazić właścicielom ziemskim w Galicji, którzy strzegli swoich praw i swego stanu posiadania w dawnym Sejmie galicyjskim. Przez prawie 30 lat, t. j. do r. 1884 trwały targi i dyskusje, sporządzano coraz nowe projekty, szły deputacje do Wiednia, które wracały do Sejmu z coraz to nowemi projektami. Historję tych pertraktacyj skreślił znakomity znawca przemysłu naftowego i prawa naftowego Dr. Władysław Szajnocha, który

omawiając w swojej pracy temat ustawodawstwa naftowego, porusza kwestje i dziś aktualne, jako zdecydowany zwolennik regalu górniczego.[1])

Rezultatem tych zabiegów była austrjacka ustawa naftowa z dnia 11 maja 1884, Nr. 71. Dz. Pr. Państwa, która była ustawą ramową, opartą *na zasadzie akcesji* — o której w ustępach dalszych będzie mowa — w stosunku do wszystkich żywic ziemnych w prowincji zaboru austrjackiego. W ramach tej ustawy powstała ustawa krajowa Sejmu galicyjskiego z dnia 17 grudnia 1884.

Ustawy te przyjęły zasadę akcesji, a jednocześnie wprowadzają *instytucję ksiąg i pól naftowych,* jako fundament publicznego zaufania do własności i kredytu naftowego. Ustawy te atoli przez długi szereg lat nie doznawały jednolitego zastosowania. W bardzo nielicznych tylko miejscowościach, leżących w Zagłębiach naftowych, wprowadzono księgi naftowe, wobec czego wpisy odnoszące się do praw naftowych uskuteczniano zazwyczaj w księgach gruntowych, a wskutek tego powstały rozmaite ustawowo nieuzasadnione wpisy naftowe, nie usuwające chaosu i niepewności prawnej. Taką anomalją prawną była instytucja „25-letniej dzierżawy prawa poszukiwania i wydobywania wosku ziemnego, oleju skalnego i innych państwu nie zastrzeżonych produktów ziemnych“ z podziemia pewnej ilości parcel, którą wpisywano w stanie biernym prawa własności ciała hipotecznego, jakkolwiek prawo poszukiwania nie może być uważane za dzierżawę nieruchomości, już choćby ze względu na to,iż gruntu w celach górnictwa naftowego nie można używać *salva rei substantia.*

Jeszcze większą anomalją, ba nawet dziwolągiem prawniczym, były dziesiątki tysięcy wpisów praw poboru, t. zw. udziałów brutto, tak na rzecz właścicieli gruntu, jak i licznych rzesz spekulantów bruttowych, we formie prawa zastawu dla jakiejś nieznacznej kaucji, celem zabezpieczenia szkody, powstać mogącej na wypadek niewydawania tychże udziałów bruttowych.

Skutkiem tych anomalij prawnych były chaotyczne stosunki prawne w księgach gruntowych i naftowych, z których wyłoniły się tysiączne procesy — była zupełna niepewność majątkowa, z powodu której publiczność traciła zaufanie do tej gałęzi przemysłu krajowego i jego przedstawicieli.

Celem położenia kresu tym chaotycznym stosunkom wydąno i ogłoszono nowele naftowe, a to: państwową z dnia 9 stycznia 1907 Nr. 7. Dz. U. P. i krajową z dnia 22 marca 1908, Nr. 61, Dz. ust. i rozp. kraj., które zbudowane na zasadach

[1]) Dr. **Władysław Szajnocha:** Górnictwo naftowe w Galicji wobec ustawodawstwa górniczego, 1881.

sformułowanych przez prof. Zolla,[2]) wprowadzają, obok własności pól naftowych nieograniczonej, czasowo i warunkowo ograniczoną własność naftową.

Nowele te, jakkolwiek nie odstępują od zasady akcesji, uznają prawo wydobywania minerałów żywicznych, odłączone od prawa własności gruntu, za samoistny przedmiot majątkowy z prawnym przymiotem rzeczy nieruchomej. Prawo to wpisuje się w księdze naftowej na rzecz uprawnionego do wydobywania na karcie B. wykazu naftowego, podczas gdy na rzecz właściciela gruntu wpisuje się prawo powrotu *(Heimfallsrecht)* na karcie D.

Nowele te oznaczają już znaczny postęp i poprawę stosunków, nie przebudowują atoli w pełnej mierze ustawodawstwa naftowego z r. 1884. Stan ten trwa niezmieniony po dziś dzień.

III. Konstrukcja uprawnień naftowych.

Zasadniczo rozróżniamy dwie teorje prawne, odnoszące się do własności minerałów, wydobywanych z podziemia terenów.

1) Według jednej teorji nie stanowią minerały same przez się samoistnego przedmiotu prawnego, lecz stanowią część składową gruntu, w podziemiu którego się znajdują. Stanowią zatem przynależność własności gruntowej, zaczem mogą one stać się przedmiotem odrębnego prawa tylko wskutek aktu woli właściciela gruntu. On jedynie może prawo poszukiwania i wydobywania minerałów odstępować osobom trzecim na warunkach dowolnie między stronami ustalonych. Jest to wspomniana już w uwagach historycznych t. zw. zasada akcesji własności minerałów górniczych do prawa własności gruntu.

2) Druga teorja stoi na stanowisku, iż minerały te ze względu na swoją wysoką wartość dla gospodarstwa państwowego i narodowego, dalej ze względu na to, iż poszukiwanie i wydobywanie ich nie ma nic wspólnego z gospodarowaniem na własności gruntowej, stanowią przedmiot odrębnej własności górniczej, zupełnie oddzielonej od własności gruntowej. Ta własność górnicza stanowiła we wiekach średnich i stanowi jeszcze dziś w państwach monarchistycznych prawo monarchy — *„regale"*. Dziś uważana jest ta własność jako własność państwa, które jest uprawnione do wyłącznego dysponowania odnośnemi minerałami górniczemi. We Francji uważa się te uprawnienia za *droit de la nation* — za prawo narodu.

Prawo to może przybrać następujące formy:

a) formę monopolu, czyli t. zw. rezerwatu państwowego, w której państwo zastrzega sobie z góry

[2]) Dr. **Fryderyk Zoll:** „O reformie prawa naftowego", Kraków, 1905.

prawo wyłącznego poszukiwania i wydobywania minerałów, oraz wyłączną tegoż własność, którą państwo samo też eksploatuje, jak np. przy soli.

b) albo też państwo, zastrzegając sobie wyłączne prawo poszukiwania pewnych minerałów, tudzież ich własność, prawa te odstępują prywatnym przedsiębiorcom na zasadach określonych umową lub aktem koncesji, jak np. w Rumunji.

c) w końcu forma zasady woli górniczej, wedle której każdy posiadający warunki ustawowe i pod warunkiem zachowania przepisów ustawowych, może uzyskać od władzy górniczej, nawet wbrew woli właściciela gruntu, prawo poszukiwania minerałów górniczych, na gruntach przez siebie wskazanych, a znalazłszy je w złożu nadającem się do eksploatacji, ma prawo do nabycia ich na własność zapomocą aktu nadania. Jest to t. zw. zasada swobody górniczej.

Zasada swobody górniczej pojawia się w dwóch postaciach, w miarę tego, czy osobie, która rozpoczęła poszukiwania, przez czas wykonywania tych poszukiwań Państwo daję ochronę przed późniejszymi poszukiwaczami i tę formę nazywamy zasadą wyłączności poszukiwawczej, — albo też tej ochrony nie udziela, a przyznaje pierwszeństwo do ubiegania się o nadanie własności górniczej temu poszukiwaczowi, który pierwszy odkrył minerał, a tę formę nazywamy zasadą pierwszego znalazcy.

IV. Wadliwość zasady akcesji.

Zasada akcesji, jakkolwiek czyni zadość zasadom liberalizmu gospodarczego, posiada jednak zasadnicze braki, tak z punktu widzenia prawnego jak ekonomicznego i geologicznego.

Z powodu niedostatecznego opanowania stosunków naftowych przez ustawodawstwo, powstały w tym dziale górnictwa wybujałości, które przyśpieszyły upadek tego przemysłu. Łatanina ustawowa nie okazała się w praktyce dobrą, albowiem kosztem przemysłu naftowego zabezpieczono dla drobnych właścicieli gruntowych nieproporcjonalne korzyści w gotówce i udziałach bruttowych i w ślad za tem stworzono podstawę do dzikiej spekulacji naftowej, tak w terenach naftowych, jak i w udziałach brutto.

Dla wyjaśnienia kilka przykładów:

1) W dotychczasowem ustawodawstwie naftowem pominięto w zupełności uregulowanie t. zw. enklaw naftowych, t. j. pewnych mniejszych kompleksów niewystarczających do utworzenia samoistnego objektu kopalnianego, a znajdujących się między produkcyjnemi polami naftowemi, lub też między poszukiwawczemi polami naftowemi, na których dotychczasowe wiercenie poszukiwawcze nie zostało rozpoczę-

te. Zależnie od tego, kto kogo potrzebował, wyzyskiwano się wzajemnie: jeśli właściciel produktywnych lub poszukiwawczych pól naftowych był zmuszony, celem zadośćuczynienia przepisom policyjno-górniczym, przyłączyć tego rodzaju enklawę do swego terenu, sytuację tę wykorzystywał właściciel tej enklawy i tak długo nie oddawał prawa wydobywania bituminów odnośnemu właścicielowi kopalni, dopóki się tenże nie okupił znacznemi ofiarami w gotówce, w bruttach, czynszach rocznych i t. d.; z drugiej strony, jeśli właściciele kopalń, wśród których taka enklawa się znajdowała, nie potrzebowali dla utrzymania ruchu kopalnianego odnośnego terenu, to właściciel enklawy wychodził z niczem, z bolem serca przypatrywał się, jak jego sąsiedzi ciągnęli zyski z tytułu przynależności bituminów do gruntu, on zaś żadnej korzyści nie miał.

2) Po nastaniu prawa powrotu *(Heimfallsrecht)*, bądź przez upływ czasu praw naftowych, bądź wskutek zajścia warunku rozwiązującego, teren naftowy wraca do właściciela gruntu wraz z szybami naftowemi mniej lub więcej produktywnemi. Z reguły w takich wypadkach dotychczasowy właściciel kopalni stara się o prolongatę praw naftowych na dalszy czasokres, celem utrzymania się przy kopalni, w którą włożył tyle lat pracy i cały majątek. Sytuację tę wykorzystują właściciele terenu i usiłują zapewnić sobie korzyści, które w żadnym stosunku nie stoją ani do wartości kopalni, ani do ofiar poniesionych przez przedsiębiorcę. W dzisiejszych ustawach naftowych brak jest norm zapobiegających temu wyzyskowi przez właściciela gruntu, brak przepisów przewidujących przymus prolongaty praw naftowych, przy oznaczeniu wysokości opłat przez władzę górniczą lub władzę sądową, na wypadek, gdyby strony co do wysokości nie doszły do porozumienia.

3) Bardzo zgubną dla przemysłu naftowego formą wyzysku przez właściciela terenu naftowego jest instytucja t. zw. brutto-netto udziałów, które sobie właściciel gruntu zastrzega w samem przedsiębiorstwie naftowem. Jest to pewnego rodzaju *societas leonina* właściciela terenu naftowego w przedsiębiorstwie kopalnianem, polegająca na tem, iż właściciel oddając teren pod eksploatację nafty, zastrzega sobie oprócz świadczeń gotówkowych wszelkiego rodzaju i udziałów bruttowych, ponadto pewien procentowy udział — częstokroć wcale znaczny — w samem przedsiębiorstwie kopalnianem, atoli bez wszelkiego ryzyka, bez wkładów gotówkowych na koszta ruchu i wiercenia za ropę — które jedynie w tym wypadku zobowiązuje się ponosić względnie zwrócić przedsiębiorcy kopalnianemu, o ile znajdą pokrycie a względnie amortyzację w produkcji ropnej lub gazowej z odnośnej kopalni wyeksploatowanej. Instytucja ta nie ma żadnego uzasadnienia prawnego, ani ekonomicznego.

Ze strony gospodarczej jest najbardziej zatrważającym objawem stopniowego upadku przemysłu naftowego zanik próbnych wierceń odkrywczych. Zaniedbanie tej najżywotniejszej kwestji przez obowiązujące ustawy naftowe jest największym zarzutem, jaki postawić można ustawodawstwu naftowemu opartemu na zasadzie akcesji, a jednocześnie bardzo ważnym argumentem za wprowadzeniem swobody górniczej.

Przed kilku laty za inicjatywą Rządu starano się zapobiec temu brakowi przez utworzenie Spółki Naftowej „Pionier" S. A., mającej za zadanie prowadzenie robót poszukiwawczych za nowemi pokładami ropnemi; próby tej nie można jednakowoż uważać za udaną, albowiem po 4-letniej działalności „Pionier" nie osiągnął żadnych dodatnich rezultatów, któreby przemysłowi naftowemu wskazały nowe drogi rozwoju.

Tak przedstawiają się skutki zasady akcesji z punktu widzenia prawnego i ekonomicznego. Zasada ta atoli i ze stanowiska geologicznego, ze stanowiska gospodarki krajowem bogactwem minerałów żywicznych ujawnia zasadnicze wady. W tym względzie musi prawnik polegać na zdaniach geologów, gdyż ustawa naftowa powinna mieć za zadanie stworzenie warunków prawnych najbardziej odpowiednich dla poszukiwań i odkrywania nowych pól naftowych i dla racjonalnej ich eksploatacji. Zasady te rozwijają w swych pracach uczeni geolodzy polscy, jak np. prof. Karol Bohdanowicz i Stanisław Weigner.[3]) Stają oni na następującem stanowisku.

Rozwój przemysłu górniczego opiera się na założeniu, że zasoby mineralne surowców każdego kraju nie powinny wprawdzie leżeć odłogiem przez czas nieograniczony, atoli nie powinny też być przedmiotem marnotrawnej gospodarki. Zasada ta jest podstawą zdrowej polityki w górnictwie, dlatego też wymagają względy te jak najdokładniejszego określenia zasobów mineralnych, a specjalnie w przemyśle naftowym odkrycia pól naftowych, opartego na planowo wykonanych robotach poszukiwawczych i racjonalnej gospodarce na tych polach. Gospodarka ta dążyć powinna do wydobywania ropy w największej ilości, najtańszym sposobem, w najodpowiedniejszej do tego chwili, w przeciągu najdłuższego okresu. Taka polityka przyniesie producentom zmniejszenie inwestowanych kapitałów i kosztów ruchu, zwiększenie wydobycia produktów, zwiększenie wartości gazu, zwiększenie trwałości całego przedsiębiorstwa i zmniejszenie ryzyka.

Zbawienne skutki tej gospodarki okażą się w zmniejsze-

---

[3]) Prof. Dr. **Karol Bohdanowicz:** Zasady prawa górniczego ze względu na rozwój górnictwa w Polsce, 1931.
Stanisław Weigner: Organizacja geologji naftowej w Polsce, 1930.

niu spekulacji, w zabezpieczeniu pracowników, a co główne, w zabezpieczeniu pokrycia zapotrzebowania rynku wewnętrznego. Zdaniem tych geologów zasady te nie dadzą się przestrzegać przy stosowaniu systemu akcesji, która prowadzi do rozdrobnienia terenów, do konieczności wykonywania wierceń, nie liczących się z istotą złoża ropnego, jego warunkami geologicznemi i racjonalną eksploatacją.

Życie i doświadczenie dają Autorom tym pełną rację, albowiem odwiercanie bez żadnego planu, jak to miało miejsce przy istniejącej ustawie naftowej, prowadzi ostatecznie do przedwczesnego spustoszenia zbiornika minerałów żywicznych, za które należy uważać Zagłębie naftowe.

Wystarczy przypomnieć hyperprodukcję powstałą w latach 1909 i 1910 w Zagłębiu naftowem Borysławia, wskutek której cena surowca spadła do katastrofalnej kwoty 90 halerzy za 100 kg. ropy. Wiercenia nowych szybów wcale się nie opłacały, gdyż koszta robocizny i materjałów nie znajdowały pokrycia we wartości uzyskanego produktu, i to tak dalece, że państwo i kraj były zmuszone budować zbiorniki rządowe dla magazynowania nadmiaru ropy, a to w znacznej części celem przestrzegania i zachowania bezpieczeństwa dla dobra i mienia obywateli, tudzież policji ogniowej.

Tem tłumaczy się także wyczerpanie złóż naftowych w Zagłębiach naftowych i z miesiąca na miesiąc zmniejszająca się produkcja surowca.

V. Wady monopolu państwowego.

O ile prawodawstwo naftowe oparte na zasadzie akcesji górniczej połączone jest z brakami, które powodują upadek przemysłu kopalnictwa naftowego, tak znowu drugi ekstrem, tj. przyznanie praw kopalnianych odnośnie bituminów wyłącznie Państwu, a więc tworzenie rezerwatu naftowego, mieści w sobie jeszcze większe zło i byłoby wprost zgubą dla przemysłu naftowego.

Nie jest rzeczą Państwa być przedsiębiorcą przemysłowym lub górniczym, a najlepszym dowodem, że tak jest w istocie, jest okoliczność, iż państwo jakkolwiek jest właścicielem obszernych dóbr ziemskich z których znaczna część przedstawia się jako pierwszorzędny teren naftowy, nie eksploatuje tych terenów samo, lecz oddaje ich eksploatację przedsiębiorcom prywatnym. Przytem ogólne względy, które przemawiają przeciw temu, aby państwo trudniło się eksploatacją przemysłową lub górniczą, u nas w Polsce znajdują jeszcze wzmocnienie z powodu specjalnych istniejących stosunków, a to w dwóch kierunkach: *primo,* niepewna sytuacja finansowa Skarbu Państwa nie daje państwu możliwości poczynienia tak ogromnych wkładów, jakich wymaga górnictwo naftowe; — *secundo,* stworzenie odpowiedniej or-

ganizacji, sztabu inżynierów, urzędników i organizacyj handlowych, musiałoby natknąć na tak wielkie trudności, iż kto wie, czy trudnienie się Państwa tym przemysłem wydałoby dlań jakiekolwiek zyski.

Z wyłuszczonych wyżej powodów stała się po odrodzeniu Państwa Polskiego nader aktualną sprawa gruntownej i całokształtnej kodyfikacji prawa naftowego. Problematowi temu poświęcimy następujące uwagi.

Dok. nast.

Adw. Dr. ZYGMUNT FENICHEL
Kraków.

Wpływ orzecznictwa na prawo o sądach pracy.

I. — Sędzia współczesny, stojący wobec skomplikowanych zagadnień dzisiejszego życia społeczno-politycznego, nie może być jedynie wykonawcą ustaw, stosującym prawo do konkretnego przypadku. Już sama wielość nasuwających się problemów, jak również brak odpowiedzi w ustawach, często *ad hoc* i w pośpiechu skonstruowanych, zmusza go do wyjścia poza ustawę i tworzenia nowego prawa. Można nie być zwolennikiem szkoły „wolnego prawa" *(Freirechtschule)* w jej skrajnem ujęciu[1]), ale uznać trzeba za trafny pogląd, że zdrowa i umiarkowana myśl tej szkoły stała się podstawą teorji i praktyki dzisiejszej.[2])

Twórczość sądowa znajduje wyraz szczególnie w prawie pracy jako w prawie nowem, myślowo odbiegającem od dotychczasowego systemu prawnego opartego na liberaliźmie. Na tę twórczą dziedzinę judykatury już zwracałem uwagę.[3])

Orzecznictwo S. N. może mieć wpływ w dwóch kierunkach, mianowicie na orzecznictwo niższych instancyj w tych samych lub w innych wypadkach, bądź też na przyszłe ustawodawstwo. Rozumie się zaś, że judykatura sądowa w dziedzinie prawa pracy wpływa również szczególnie na myślenie społeczeństwa. Wyrok, jakkolwiek rozstrzyga spór o charakterze indywidualnym, to jednak ma znaczenie dla szerokich warstw społecznych, które w przyszłości do niego się stosują.

---

[1]) **Gnaeus Flavius** (Prof. Herman Kantorowicz): Der Kampf um die Rechtswissenschaft.

[2]) **Hedeman:** Einführung in die Rechtswissenschaft, str. 200.

[3]) **Fenichel:** Zasadnicze problemy prawa robotniczego w judykaturze S. N. Głos Sądownictwa 11 i 12/32.

W pracy niniejszej pominę wpływ orzecznictwa S. N. na sądy niższych instancyj,[4]) a zajmę się jedynie wpływem, jaki wywarło ono na nowe rozp. o sądach pracy z 24. X. 1934 (Dz. Ust. 95).

Okaże się z tego, że ustawodawca, „uczy się" u sędziego i korzysta z jego doświadczeń, nie tylko w dziedzinie prawa materjalnego, ale również formalnego.

II. — Nowe prawo o sądach pracy stanowi nie tylko co do treści, ale również pod względem techniki kodyfikacyjnej postęp w porównaniu z uchylonem rozporządzeniem o sądach pracy z 22 marca 1928, Nr. 37, poz. 350 Dz. u. Aż do wejścia w życie k. p. c. podnoszono zarzut, że w rozp. o sądach pracy brak postanowienia o stosowaniu k. p. c., o ile ustawa inaczej nie przewiduje, wobec czego nasuwały się wątpliwości co do dopuszczalności skargi o wznowienie, zastępstwa adwokackiego i t. d.[5]) Z chwilą wejścia k. p. c. zaszła konieczność uzgodnienia tegoż rozp. z k. p. c., a zarazem zreformowania postępowania przed sądem pracy[6]). To właśnie spełnia wydane rozp. z 24. X. 1934.

Dla państwa znaczenie tego rozp. jest wielkie, odtąd bowiem na całem terytorjum Polski będzie jednolity typ sądów pracy. Istniejące dotąd w b. zab. niem. sądy kupieckie i przemysłowe zostaną zwinięte. Obecnie sąd pracy będzie sądem, rozstrzygającym wyłącznie spory cywilne, gdyż sprawy karne (art. 43.) zostały przekazane innym władzom. Nadto specjalnie zasługuje na podkreślenie art.16., wedle którego do właściwości i postępowania przed sądem pracy stosować się będzie odnośne przepisy k. p. c., dotyczące spraw prowadzonych w sądzie grodzkim, o ile rozp. nie zawiera przepisów odmiennych. W pierwszym rzędzie zatem należy w myśl art. 16 stosować rozp. o sądach pracy, a w braku wyraźnego tu postanowienia — k. p. c. Z art. 16. mogłoby wynikać, że k. p. c. ma subsydjarne znaczenie. Tak jest tylko z punktu widzenia teoretycznego. W rzeczywistości przeważać będzie stosowanie k. p. c., a to wobec małej ilości odmiennych postanowień.

Układowi nowego prawa można zarzucić to tylko, że najpierw umieszczono dział o właściwości, następnie o ustroju, w końcu zaś o postępowaniu. Systematyczny układ wymagałby umieszczenia przepisów o ustroju na pierwszem miejscu przed przepisami o właściwości.

III. — Po koleji omówię odnośne przepisy nowego prawa

---

[4]) **Fenichel:** Znaczenie orzeczenia sądu wyższego dla sądu niższej instancji Prz. Sąd. 5/34.

[5]) **Fenichel:** Zarys polskiego prawa robotniczego str. 278.

[6]) **Fenichel:** Kodeks postępowania cywilnego a reforma procesu cywilnego przed sądem pracy Głos Adw. I/32.

o sądach pracy (odtąd skrót: pr. s. p!), o ile na nie wywarło wpływ orzecznictwo sądowe.

Z brzmienia dotychczasowego art. 6. mogłoby wynikać, że jedynie spory o świadczenie mogą być wytaczane przed sądem pracy, że natomiast pozwu ustalającego (art. 3. k. p. c.) wnosić tutaj nie można, jakkolwiek judykatura polska przyjmowała dopuszczalność pozwu ustalającego w sądzie pracy (O. S. P. 1/33, Rw. 1967/32). Obecnie wobec brzmienia art. 1., w związku z art. 16. pr. s. p. wątpliwości te znikną. Z powodu stosowania w sądzie pracy k. p. c. (art. 16) i z uwagi na możność rozstrzygania przez sądy pracy „wszystkich" spraw spornych cywilnych, można pozwy ustalające i tutaj również wnosić.

Kompetencję sądu pracy rozszerzono nie tylko *„ratione valoris"* (z 5.000. zł. podwyższono na 10.000. zł.), ale nadto *„ratione materiae"*.

Dotąd wątpliwe być mogło, czy roszczenia pracowników, czy to do pracodawcy, czy też z tytułu należenia do instytucyj ubezpieczeń społecznych, należą do sądów pracy, a to wobec brzmienia dawnego art. 6 pkt. e) rozp. o sądach pracy. O ile chodzi o spór pracownika przeciw pracodawcy o odszkodowanie z powodu niezgłoszenia wypadku, S. N. przyjął (Rw. 2114/32 Przegląd Sądowy 11/33) niewłaściwość sądu pracy. Obecnie spory te podlegać będą sądowi pracy, skoro jest to spór ze stosunku pracy (art. 1. § 1. pkt. 1), odnośnie zaś sporu z należenia do instytucyj ubezpieczeń społecznych, ich instancyj zastępczych lub kas zapomogowych, to właściwość wyraźnie unormowano w pkt. 5), art. 1.

Wobec orzeczenia S. N. (Rw. 2425/31, Przegląd Sądowy 5/32), że nauczyciele i wychowawcy nie są pracownikami umysłowymi w rozumieniu rozp. z 1928 i wobec art. 5. b) dawnego rozp., sąd pracy był niewłaściwy dla sporu nauczycieli. Wprawdzie S. N. przyjął (I. C. 2926/32), że nauczyciele szkół prywatnych mogą wytaczać spory z umowy o pracę przed sądem pracy, gdyż w przeciwnym razie art. 5. b) byłby niezrozumiały, jednak można było mieć wątpliwości co do słuszności tego orzeczenia. Obecnie wedle art. 1. §. 2. spory z umowy o udzielanie nauki przez nauczycieli poza zakładami naukowemi podlegają sądowi pracy.

Odnośnie kwestji, czy sąd pracy jest właściwy również wtedy, gdy prawa i obowiązki wynikłe ze stosunków prawnych podlegających temu sądowi przeszły na inne osoby — stanowisko sądów nie było jednolite. Odróżnić należy, czy odnośne prawo i obowiązki przeszły *„inter vivos"*, czy też *„mortis causa"* (w drodze dziedziczenia).

I tak wedle orzeczenia (R. 265/32 Głos Prawa 11/32) spór wytoczony przeciw pracodawcy przez cesjonarjusza

pracownika o zapłatę wynagrodzenia za pracę, nie należy do właściwości sądu pracy.

Odnośnie spadkobierców pracownika nie zajmował S. N. zdecydowanego stanowiska. Raz przyjmował bowiem (R. 171/32 Głos Prawa 6/33), że dla sporów wytoczonych przez masę spadkową właściwy jest sąd pracy, o ile powództwo wynika ze stosunku pracy, innym razem (I. C. 686/31 Głos Sądownictwa 3/32) zajął wprost przeciwne stanowisko. Odnośnie wyrugowania wdowy po zmarłym pracowniku z mieszkania służbowego przyjął S. N. (I. C. 1244/30 i I. C. 559/31 O. S. P. 2/32), że sąd pracy nie jest dla tego sporu właściwy. Austrjackie sądy pracy (przemysłowe) nie uznawały swej właściwości w tych przypadkach, co w swoim czasie krytykowałem i żądałem, by we wszystkich przypadkach następstwa prawnego, tak ogólnego, jak i szczególnego, stosowano przepisy o sądach pracy.[7])

Obecnie kwestję tę uregulowano wyraźnie w art. 1. §. 3., wedle którego sądy pracy są właściwe również wtedy, gdy prawa i obowiązki przeszły na inną osobę. Wynika z tego przepisu, że dotyczy on tak pracodawcy, jak i pracownika, oraz sukcesorów pod tytułem ogólnym (spadkobierców), jak i szczególnym (cesjonarjuszy). Tak więc judykatura S. N. dała ustawodawcy podnietę do obecnego unormowania.

Nie jasno dotąd była unormowana kwestja, czy strony mogą zawrzeć umowę co do właściwości innego sądu pracy lub też sądu powszechnego zamiast sądu pracy. Art. 3. ust. 4. przewidywał tylko, że strony spór wiodące nie mogą zrzec się właściwości sądu pracy na rzecz sądów powszechnych. S. N. zajmował tu rozbieżne stanowisko. I tak raz S. N. przyjął (R. 143/32 Przegląd Sądowy 4/33), że umowa o miejscową właściwość jest pozbawiona skuteczności, jeśli sprawa należy do właściwości sądu pracy. Co więcej S. N. zaostrzył wymóg art. 3. ust. 4., przyjmując w orzeczeniu z 3. II. 1933 Nr. C II R 4/33 akta Sądu Pracy we Lwowie II Cpr 47/31), że strony nie mogą ważnie poddać się na podstawie umowy prorogacyjnej orzecznictwu dowolnego sądu pracy, jakkolwiek to z ustawy nie wynikało. S. N. starał się raczej rozszerzająco pojmować właściwość sądu pracy i dlatego przyjął (R. 144/33 Przegląd Sądowy 3/34), że rozp. nie zabrania zrzeczenia się właściwości sądu powszechnego na rzecz sądu pracy. Obecnie ustawa pojmuje kwestję tę, idąc raczej po linji rozszerzającej interpretacji S. N. Wedle art. 1. §. 5. strony nie mogą obecnie poddać spraw, należących do właściwości sądu pracy innemu sądowi, władzy lub komisji. Wynika z tego, że strony mogą jednakże poddać sprawę innemu

[7]) **Fenichel:** Zarys, str. 253.

sądowi pracy (art. 17), skoro ustawa tego nie zakazuje. Nie wolno natomiast poddać sądowi pracy sprawy, należącej do innego sądu, władzy lub komisji. Ustawodawca zajął tu zdecydowane stanowisko, przeciwne, niż S. N. w orzeczeniu R. 144/33.

Obecnie zatem w sprawach, należących do sądu pracy, właściwość tego sądu jest nieusuwalna, a wyraźnie to podkreśla art. 27. Wobec tego sąd odnośny uwzględni ten zarzut, bez względu na to, czy podniesiony został przed wdaniem się, czy po wdaniu się w spór co do istoty sprawy (art. 235. k. p. c.), jak również bez względu na to, czy strona odnośny zarzut podniosła. Zarzut ten bierze sąd pod rozwagę z urzędu w każdym stanie sprawy, tak w pierwszej instancji, jak i w instancjach wyższych. Przypadek ten podpada pod art. 409. pkt. 1) k. p. c., jako nieważność z powodu niedopuszczalności drogi procesu cywilnego.[8])

IV. — Jakie sprawy nie podlegają sądowi pracy, wylicza obecnie dokładnie art. 2. Nie podlegają mianowicie spory pracowników umysłowych, zatrudnionych na podstawie umowy w urzędach, szkołach państwowych oraz samorządu terytorjalnego. Ustawodawca porzucił tu wyraźnie stanowisko S. N. zajęte w orzeczeniu R. 592/32 (Głos Prawa 4/33), że spory ze stosunków służbowych urzędników miejskich zatrudnionych na zasadzie umów indywidualnych, podlegają właściwości sądu pracy. Tego rodzaju spory robotników podlegają jednakże sądowi pracy.

Usunięte zostały wątpliwości, które nasuwają się z uwagi na art. 4. pkt. e. dawnego rozp., (*verba:* „nie wyłączając tego rodzaju pracowników (sc. umysłowych) zatrudnionych w instytucjach państwowych i samorządowych"). S. N. słusznie przyjmował dotąd, że spory pracowników Pocztowej Kasy Oszczędności (I. C. 93/31) oraz przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe" (I. C. 217/31) podlegają sądowi pracy.[9]) Obecnie żadnych wątpliwości już nie będzie; powyższe niejasne słowa rozp. z r. 1928 zostały usunięte i właściwość sądu pracy ujęta została w sensie rozszerzającym.

Również stanowisko S. N. zajęte w orzeczeniu (I. C. 1914/30 O. S. P. 5/31), że spór między pracownikiem instytucji samorządowej a tą instytucją, należący do sądu pracy, będzie nadal wedle nowego prawa miało znaczenie.

Art. 2. §. 2. pkt. 2. co do wyłączenia z kompetencji sądów pracy pracowników i praktykantów w gospodarstwach rolnych i leśnych wzorowano częściowo tylko na brzmieniu prawa dotychczasowego: art. 1. ust. 2, jednakże właściwość tę

---

[8]) **Peiper:** K. p. c. str., 493.
[9]) **Szczepański:** Prawo pracy w świetle orzeczeń sądowych, str. 138.

ograniczono w stosunku do pracowników umysłowych, którzy w pewnych przypadkach sądowi pracy podlegali (o ile stała płaca nie przekraczała 3.600.— zł. rocznie, art. 5, a). Obecnie spory wszystkich pracowników, a więc również umysłowych, wyłączono z pod kompetencji tego sądu.

Wątpliwości nasuwały się dotąd co do pracowników w ogrodnictwie. Wedle orzeczenia S. N. (I. C. 2431/31 O. S. P. 3/33) spory robotników zatrudnionych w ogrodnictwie nie podlegają sądowi pracy, nawet gdyby robotnik zajęty był nie ogrodnictwem, lecz był woźnicą. Obecnie wyłączeni są pod wpływem tego orzeczenia z kompetencji sądu pracy również pracownicy i praktykanci w gospodarstwach ogrodowych, które znajdują się „poza obszarem gmin miejskich".

Ostatnie zastrzeżenie wprowadzono z powodu orzeczenia S. N. I. C. 462/32 (O. S. P. 2/34), wedle którego ustawa, wyłączając z pod właściwości sądów pracy spory, wynikające z umów o pracę w gospodarstwach rolnych nie rozróżnia, czy gospodarstwo rolne znajduje się poza obrębem gmin miejskich, czy w ich obrębie. Obecnie prawo czyni to odróżnienie i wyłączeni są jedynie pracownicy gospodarstw, znajdujących się poza obszarami gmin miejskich. Wobec tego ogrodnik miejski podlega sądowi pracy.

V. — Wedle dotychczasowego art. 23. sprawy cywilne, podlegające sądom pracy, o ile nie należą do właściwości żadnego z istniejących sądów pracy ze względu na ich okrąg, należą do właściwości sądów grodzkich, chociażby w myśl ogólnych przepisów należały do właściwości sądów okręgowych. S. N. słusznie przyjął (R. 678/30 Zbiór Urz. Nr. 262/30), że sądy właściwe wedle art. 23. obowiązują ogólne przepisy o właściwości sądów i że nie stosują one szczególnych postanowień rozp. o sądach pracy, przedewszystkiem o miejscowej właściwości sądów.

S. N. podkreślał kilkakrotnie (I. C. 1467/30 i 550/31, Zbiór Urz. Nr. 219/30 i 156/31), że rozp. o sądach pracy nie wprowadza co do tych sporów prowadzonych w sądach powszechnych, żadnych zmian w trybie postanowienia. Obecnie wedle art. 3. sądy grodzkie rozstrzygają w tym przypadku tylko sprawy do 5.000.— zł., stosując k. p. c., z trzema wyjątkami, a mianowicie, że co do właściwości stosuje się art. 17. pr. s. p., co do kosztów stosuje się art. 39., a co do pełnomocników art. 21. — z tą zmianą, że adwokat może być pełnomocnikiem strony w każdej sprawie. Poza temi wyjątkami sąd grodzki nie stosuje prawa o sądach pracy, lecz k. p. c. Naturalnie, że sąd okręgowy, orzekający w sprawie ponad 5.000. zł., orzeka wyłącznie wedle k. p. c.

Sprawę wykonalności wyroku Sądu pracy unormowano odmiennie, niż wedle k. p. c. Jest to łatwo zro-

zumiałe, gdyż wyrok sądu pracy musi być szybciej wykonany, niż wyrok sądu powszechnego. Dotąd (art. 33. ust. 3) sąd mógł wykonanie każdego wyroku II. instancji na prośbę strony odroczyć. Wykonalność wyroku Sądu II. instancji, również przeciw Skarbowi Państwa, podkreślało orzecznictwo (I. C. 217/31). Obecnie wedle art. 33. pr. s. p. sąd okręgowy nie może wstrzymać wykonania wyroku, którym zatwierdził wyrok sądu pracy, a odnosi się to również do spraw Skarbu Państwa oraz przedsiębiorstw państwowych. Może być jednak wstrzymane wykonanie wyroku, gdy sąd II. instancji zmienił wyrok sądu pracy.

Wyroki można zaskarżyć między innemi (art. 31) z przyczyn nieważności. Co jest przyczyną nieważności określa art. 409. k. p. c. Między przyczynami nieważności wymieniony jest przypadek, że skład sądu orzekającego sprzeczny jest z przepisami prawa. Dotąd mimo, że brak było wyraźnego powołania się na k. p. c., jak to ma miejsce teraz (art. 16), S. N. przyjmował (Rw. 579/31 O. S. P. VII 32) nieważność wyroku, jeśli w skład sądu wchodził zamiast pracownika umysłowego pracownik fizyczny. Obecnie stanowisko sądów pracy będzie identyczne, skoro art. 16. powołuje się na k. p. c., a art. 31. wylicza wyraźnie nieważność jako podstawę skargi apelacyjnej.

Przepis art. 35. prawa o sądach pracy o dopuszczalności skargi kasacyjnej w sprawach ponad 300 zł. unormowany został wbrew stanowisku S. N. zajętemu w orzeczeniu plenarnem (Prez. 44/31 i 48 31), że rozp. o sądach pracy zmieniło przepisy o środkach prawnych wnoszonych do S. N. tylko w tym kierunku, że najwyższa granica dopuszczalności tych środków zniżona została z 300 zł. na 200 zł., i że inaczej sformułowano przyczyny rewizyjne. Obecnie odmiennie niż wedle k. p. c., skarga kasacyjna jest zawsze dopuszczalna w sprawach ponad 300 zł. Ustawodawca dał tem częściowo wyraz, że kasacja musi tu być inaczej unormowana, niż wedle k. p. c., gdyż kwota 300 zł. przedstawia tutaj przeważnie inną wartość niż w sądzie powszechnym.

Z przeglądu orzecznictwa Sądu Najwyższego i treści nowego prawa okazuje się, że orzecznictwo to przyczyniło się w wielu wypadkach do wydania odnośnych przepisów. Niektóre z tych przepisów zostały ujęte zgodnie ze stanowiskiem S. N. — niektóre jednak unormowano wprost przeciwnie.

Adw. LIDISJA BERGMAN
Krzemieniec.

O mocy wiążącej orzeczeń Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych.

Dokończenie *)

Na ziemiach polskich jeszcze przed recepcją Kodeksu Napoleona, w wiekach XVII i XVIII, wydawane były zakazy sądom ferowania wyroków, posiadających znaczenie praw.[25]) Następnie Kod. Cyw. Król. Polsk., wzorowany na art. 5. C. C. uznaje, że *„nie jest wolno sędziom wyrokować sposobem ogólnych i urządzających postanowień w sprawach, pod ich rozsądzenie przychodzących"*. — Wreszcie od czasów przyswojenia Cod. Ciw. w Kongresówce, obowiązuje na jej ziemiach i art. 1351 tego kodeksu, podkreślający, że wyrok sądowy ma moc tylko względem stron, spór wiodących. W ten sposób na terenie Królestwa Kongresowego ograniczająca wykładnia art. 815 ros. u. p. c. znalazła dodatkowe oparcie jeszcze w obowiązujących przepisach kodeksów cywilnych Królestwa Polskiego i Napoleona.

Ten stan rzeczy, który poprzednio istniał na ziemiach polskich, nie zmienił się i z utworzeniem w odrodzonem Państwie Polskiem Sądu Najwyższego w Warszawie. Wobec zachowania we wszystkich dzielnicach prawa materjalnego i procedury, kwestja powszechnej mocy orzecznictwa obecnie już polskiego Sądu Najwyższego i nadal mogła być rozstrzygnięta na podstawie wykładni wspomnianych przepisów dzielnicowych: poza sporem był brak formalnego znaczenia orzecznictwa na ziemiach b. b. zaborów niemieckiego i austrjackiego; pierwiastek sporności zachowała nadal ta kwestja na terenie b. zaboru rosyjskiego. Ciekawe jest, że w jednem z pierwszych orzeczeń swoich Sąd Najwyższy, naśladując dawną judykaturę Senatu, uznał za obowiązującą dla sądów wykładnię swoją, zawartą w orzeczeniach, ogłoszonych drukiem (OSN. 34/18).[26]) Jednakowoż w latach następnych i aż do ostatniego czasu nie spotykamy w praktyce Sądu Najwyższego wypadków skasowania wyroków wyłącznie z tytułu niezastosowania się do wykładni Sądu Najwyższego w innych sprawach. Pozatem warunki specjalne, w których pracował polski Sąd Najwyższy: istnienie aż 4-ech systemów dzielnicowego prawa cywilnego, wielka ilość

*) Poprzednią część tej pracy p. w zeszycie Nr. 7—8 b. r.

[25]) **Jarra**, ibidem, str. 262; tamże wskazana literatura.

[26]) Na podkreślenie zasługuje, że Sąd Najwyższy mówi w tem orzeczeniu o znaczeniu nie poszczególnych wyroków swych, lecz o „s t a ł e j" jurysprudencji.

nieuregulowanych kwestyj prawnych, pozostałych po wojnach i rządach zaborczych, szeregi nowych, masowo wydawanych ustaw, wymagających natychmiastowej interpretacji — wszystkie te okoliczności złożyły się na wzmocnienie autorytetu moralnego orzecznictwa Sądu Najwyższego. Dlatego też nieraz strony w procesach i nawet same sądy merytoryczne powołują się w wyrokach na orzeczenia Sądu Najwyższego, nieogłoszone nawet drukiem. Idąc również za prądem życia, zmuszony był wreszcie Sąd Najwyższy, jak niegdyś Senat cyw., wyjaśnić, że powołanie się sądu merytorycznego na orzeczenie Sądu Najwyższego w innej sprawie, nie stanowi pogwałcenia art. 815 u. p. c., chociażby orzeczenie to nie było podane drukiem do publicznej wiadomości, jeżeli powołanie się na to orzeczenie jest tylko dodatkowem uzasadnieniem wyroku, mającem na celu wzmiocnienie dowodów, przytoczonych przez sąd dla usprawiedliwienia zasadności wniosku (OSN. 71/20).[27])

*

Interesująca nas kwestja nie straciła aktualności i pod rządem współczesnych ustaw polskich. Kodeks postępowania cywilnego zawiera przepis art. 438, wzorowany na art. 813 ros. u. p. c., który uznaje moc wiążącą wyroków Sądu Najwyższego dla danej sprawy. Natomiast przepisu analogicznego do art. 815 ros. u. p. c. kodeks nasz nie zawiera.

Kwestję obligatoryjności orzeczeń Sądu Najwyższego rozstrzygają częściowo art. 40—42 prawa o ustroju sądów powszechnych z d. 6 lutego r. 1928 (D. U. N. 12 poz. 93). W myśl tych przepisów skład sądzący Sądu Najwyższego, o ile napotka kwestję zasadniczą a budzącą wątpliwość, może poddać kwestję tę rozstrzygnięciu powiększonego składu (siedmiu) sędziów, i uchwalona w tym powiększonym składzie zasada może być wpisana do księgi zasad prawnych (art. 40 § 1 pr. o u. s. p.). Zasady, wpisane do księgi zasad prawnych, wiążą Sąd Najwyższy, który odstąpić od zaraz przyjętej zasady może nie inaczej, jak odwoławszy się do całej izby, o ile chodzi o zmianę zasady w łonie tej samej izby, lub do rozstrzygnięcia zgromadzenia ogólnego wszystkich sędziów Sądu Najwyższego, o ile od zasady, wpisanej do księgi jednej izby, zamierza odstąpić jakibądź skład drugiej izby (art. 40 § 2 i 3). Zasady, ustalone przez całą izbę lub zgromadzenie ogólne, wpisuje się z urzędu do księgi zasad, i odstąpienie od tych zasad może nastąpić nie inaczej, jak w drodze ponownego rozstrzygnięcia tejże izby lub całego zgromadze-

[27]) O znaczeniu wyroków b. Senatu ros. w Państwie Polskiem zob. pracę moją: „Znaczenie dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie procesu cywilego dla interpretacji nowej procedury". (Nowy Proces Cywilny, Nr. 16/33, str. 482—483).

nia ogólnego w wypadku, gdy chodzi o zmianę zasady, ustalonej poprzednio przez zgromadzenie ogólne (art. 40 § 4).

W ten sposób rozstrzygnięcia zasadnicze Sądu Najwyższego, wpisane do księgi zasad, wiążą tenże Sąd przy wyrokowaniu w innych sprawach aż do czasu zmiany zasady w trybie przepisanym.[28]) Kwestja natomiast mocy formalnej tych zasad względem sądów niższych instancyj pozostała nadal otwarta: prawo ustrojowe nie wspomina o mocy obowiązującej zasad prawnych, wpisanych do księgi, względem sądów niższych instancyj. Mylna byłaby jednak dedukcja, że, wiążąc sam Sąd Najwyższy, zasady te tembardziej winny wiązać sądy, instancyjnie podległe Sądowi Najwyższemu. Gdyby tak było, to żadna wogóle zasada prawna nie mogłaby nigdy być zmieniona: kwestja, rozstrzygnięta zasadą prawną, nigdy nie dosięgłaby ponownie forum Sądu Najwyższego i nie mogłaby spowodować zmiany zasady prawnej w trybie art. 40 § 2—4 prawa ustrojowego; skład sądzący Sądu Najwyższego w wypadkach odstąpienia sądu merytorycznego od zasady prawnej miałby wprost skasować wyrok z powodu odstąpienia od raz ustalonej przez Sąd Najwyższy zasady, nigdyby więc nie doszło do zmiany tej zasady. Treść przytoczonych przepisów prawa o ustroju sądów powszechnych wyraźnie sprzeciwia się takim wywodom, sprzeciwia się zatem uznaniu bezwzględnej mocy wiążącej zasad prawnych Sądu Najwyższego.

Przy ocenie znaczenia zasad prawnych Sądu Najwyższego, wpisanych do księgi, dla sądów niższych instancyj, należy jednak naszem zdaniem iść po linji zakreślonej dla sądownictwa rosyjskiego przez prof. Waśkowskiego (zob. wyżej): o ile bowiem sam Sąd Najwyższy nie może odstąpić od zasad swoich inaczej, jak po szczegółowem zastanowieniu się nad niemi, to tembardziej nie mogą sądy, wyrokujące *in merito,* zasad tych lekceważyć lub ich pomijać; sąd wyrokujący wprawdzie może odstąpić od wykładni Sądu Najwyższego wydrukowanej w księdze zasad prawnych, lecz winien takie odstąpienie uzasadnić, ażeby wyrok taki mógł stanowić podłoże rozważań dla Sądu Najwyższego a w konsekwencji spowodować nawet czasem zmianę przez Sąd Najwyższy swojej zasady.

W prawie polskiem pozostaje jednak luka: nie znajdujemy w nowych przepisach określenia znaczenia powszechnego orzeczeń, nie wciągniętych do księgi zasad, lecz wydrukowanych w myśl art. 42 prawa o ustr. sądów powszechnych w urzędowych zbiorach orzeczeń. Uważamy atoli, że brzmienie art. 42 tego prawa, opiewając, że Sąd Najwyższy

[28]) Jak widzimy, kwestja ta została rozstrzygnięta na wzór ustawodawstwa i judykatury państw niemieckich (§ 137 niem. ord. sąd. i orzeczenie Sądu Najwyższego we Wiedniu z d. 7 sierpnia r. 1872).

wydaje zbiór orzeczeń, zawierających rozstrzygnięcie zasadniczych zagadnień prawnych, a nie zawiera jednocześnie najmniejszej wzmianki o celu takiego ogłoszenia drukiem — (podobnej do wzmianki jaką znajdowaliśmy w art. 815 ros. u. p. c.: „do powszechnej wiadomości, aby służyły do ujednostajnienia wykładni i stosowania ustaw"), — przemawia za tem, że o obligatoryjności orzeczeń Sądu Najwyższego, nie wciągniętych do ksiąg zasad prawnych, na tle obecnie obowiązujących przepisów nie może być mowy. W braku odnośnego przepisu należy dojść do wniosku, że wykładnia Sądu Najwyższego, w tych orzeczeniach ustalona, nie wiąże sądów niższych instancyj,[29]) nie wiąże również i samego Sądu Najwyższego, który, jak wynika *a contrario* z zestawienia art. art. 42 i 40 u. s. p., mocen jest w tej samej izbie (jak również i w każdej innej) zmienić poprzednią wykładnię swoją, o ile w charakterze zasady nie została wpisana do księgi zasad prawnych.

Ustawodawstwu polskiemu znany jest również tryb nadzwyczajny orzekania Sądu Najwyższego.[30]) Na wniosek Ministra Sprawiedliwości, Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego lub Prezesa danej izby, może Sąd Najwyższy wyjaśnić w składzie całej Izby lub zgromadzenia ogólnego, w oderwaniu od spraw konkretnych, przepisy prawne, budzące wątpliwości lub wywołujące rozbieżność w praktyce sądów merytorycznych (ibid. art. 41 § 1). Uchwały, w tym trybie powzięte, obowiązkowo w całości wpisuje się do księgi zasad prawnych (art. 41 § 2).[31]) Te uprawnienia w przedmiocie interpretacji przepisów prawnych nie w toku rozpoznawania spraw sądowych, wykraczają poza ramy działalności Sądu Najwyższego jako instancji sądowej. Art. 41 prawa o ustroju sąd. powsz. stawia Sąd Najwyższy w położenie urzędowego organu interpretacji doktrynalnej.[32]) Należy jednak sądzić, że chociaż art. 41 nie

---

[29]) Ciekawe jest, że podkomisja Sekcji prawa cywilnego Towarzystwa Prawniczego w Warszawie w przedmiocie projektu postępowania przed Sądem Najwyższym powzięła m. in. następującą uchwałę: 9), Orzeczenia jednego kompletu Izby Sądu Najwyższego będą publikowane i **stosowane** przez wszystkie sądy celem jednolitego stosowania wykładni prawa. Tezy tej jednak Komisja Kodyfikacyjna nie przyjęła (zob. wyd. Polska procedura cywilna. Projekty referentów z uzasadnieniem, t. II. 1928, str. 25 uw.).

[30]) Podobny do wyrokowania Senatu ros. w trybie art. 259^1 ord. sąd. ros. Sądu Najwyższego w Austrji w trybie § 36 pat. ces z 7 sierpnia 1850, zob. tu uwagę 21-ą.

[31]) Dekret w przedm. ustroju Sądu Najwyższego z d. 8 lutego r. 1919 (Dz. Pr. N. 15, poz. 199) wprowadził (art. 3 p. b) nadzwyczajny tryb wyrokowania tylko na wniosek Ministra Sprawiedliwości, obecnie więc zakres orzecznictwa nadzwyczajnego rozszerzył się.

[32]) Tego rodzaju uchwały Sądu Najwyższego, pozostawając w sferze wykładni doktrynalnej (nie autentycznej), mają wszakże naturę orzeczeń administracyjnych, wobec czego na zachodzie Europy stosunek nauki prawa do tego rodzaju uchwał był raczej negatywny (zob. **Sinajski**: Russkoje graždanskoje prawo, str. 19).

wskazuje sposobu zmiany zasad, w tym trybie ustalonych, również i w ten sposób ustalone zasady **nie są niezmienne i podlegają rewizji.**

Pogląd odmienny wynosiłby uchwały, zapadłe w trybie art. 41, na stopień ustaw, co sprzeciwiałoby się przyjętej w obowiązującej Konstytucji Państwa Polskiego zasadzie ścisłego podziału władz, sprzeciwiałoby się również obowiązującym w różnych częściach państwa przepisom prawa materjalnego (art. (5 K. C. Król. Pol., art. 12 ust. cyw. austr.). Naszem zdaniem, uchwały te mogą być uchylone i wykładnia, w nich zawarta, zmieniona tym samym trybem, w którym dokonywa się zmiana zasad prawnych, ustalonych na mocy art. 40 u. s. p., t. j. na posiedzeniu całej izby lub zgromadzenia ogólnego, w zależności od tego, gdzie uchwała była wydana. O znaczeniu formalnem tych uchwał może być powiedziane to wszystko, co wyżej powiedziano o mocy wiążącej zasad prawnych, ustalonych przy rozpoznaniu spraw sądowych.

*

Pozostaje nam jeszcze ocena obecnie istniejącego stanu rzeczy *de lege*, lub raczej — *de interpretatione ferenda.*

W interesującem nas zagadnieniu, jak widzieliśmy przez cały czas, wyłaniają się właściwie dwie kwestje: **pierwsza** z nich to pytanie, w jakim stopniu wykładnia najwyższej instancji sądowej, w jednej sprawie ustalona, wiąże **tę samą instancję** przy wyrokowaniu w sprawach analogicznych; — **druga** dotyczy **znaczenia formalnego** tej wykładni dla **sądów niższych instancyj.**

Co do 1-ej z tych kwestyj ustawodawcy polscy w pierwszym rzędzie stanęli przed zadaniem walki z ewentualnością wahań w judykaturze Sądu Najwyższego. Wiadomo, że chwiejność opinji Senatu ros. w ostatnich latach jego istnienia stała się prawie przysłowiowa. Fakt ten wywołał poważne refleksje w kołach prawników rosyjskich; twierdzono, że chwiejność interpretacji kasacyjnej przyczyniła się i do zachwiania obrotu prawnego w kraju, gdyż nikt dziś nie miał pewności co do tego, jak jutro będzie zapatrywał się Senat na ten sam stosunek prawny. [33]) Z drugiej strony, wielce niepożądanem zjawiskiem byłoby ograniczenie zakresu pracy twórczej Sądu Najwyższego do ustalenia pewnych, raz nazawsze przyjętych tez. W zmianie poglądów wyższej instancji nieraz widziano panaceę przeciwko skostnieniu prawa, zamknięciu norm „żywego prawa" w formy skamieniałe. [34])

---

[33]) **Worms i Eljaszewicz** ibid. str. 29—30; **Waśkowski,** Uczebnik graždanskago prawa, t. I. SPB. 1894 str. 44.

[34]) **Sinajski:** Russkoje graždanskoje prawo, t. I str. 19; **Sinajski:** Osnowy graždanskago prawa, str. 14; — **Korkunow:** Lekcje po obszczej teorji prawa, SPB. 1898, str. 298; — **Worms i Eljaszewicz,** op. cit., str. 30.

Dlatego też bardzo udanem należy uznać rozwiązanie tej kwestji, które znajdujemy w art. 40 u. s. p. Nie zamykając działalności Sądu Najwyższego w ramki raz powziętych zasad, przepis ten wszakże stawi tamę możliwości zbyt pośpiesznych, czasami może niedostatecznie przemyślanych zmian poglądów prawnych. Tryb szczególny, wprowadzony dla zmiany zasad prawnych, daje gwarancję, że obecnie zmiany zapatrywań w łonie najwyższej polskiej instancji sądowej nastąpią w wypadkach, rzeczywistej potrzeby, gdy kwestja sporna istotnie dojrzeje do ponownego jej rozstrzygnięcia: nowy, zmieniony pogląd będzie wynikiem poważnego zastanowienia się nad kwestją, głębszych rozważań natury prawnej.

Sądzić należy, że i w tych wypadkach, gdy będzie chodziło o zmianę poglądu, do księgi zasad nie wciągniętego, Sąd Najwyższy, mając na względzie wskazówki art. 40 u. s. p., będzie unikał samodzielnych zmian i będzie przeważnie poddawał kwestje te rozstrzygnięciu zwiększonego składu sędziów (art. 40 § 1): sama bowiem konieczność zmiany świadczy już o sporności kwestji. Jednolitość orzecznictwa zagwarantowana została również przepisem § 90 regulam. Sądu Najwyższego (D. U. 53/29 poz. 427), w myśl którego o wszystkich wypadkach rozbieżności w orzecznictwie kierownik biura orzecznictwa zawiadamia prezesa danej izby.

Również k w e s t j a d r u g a: mocy wiążącej orzecznictwa Sądu Najwyższego w stosunku do sądów podległych, została rozwiązana w ustawodawstwie polskiem zadowalniająco, a właściwie — zupełnie nie została rozwiązana, i w tem może tkwi największa zaleta tego zjawiska. Za wyjątkiem bowiem ustawowego uregulowania w art. 438 kpc. kwestji obligatoryjności orzeczeń Sądu Najwyższego w d a n e j s p r a w i e (ustawowe unormowanie tej kwestji w tym samym duchu znajdujemy też w innych ustawodawstwach), prawo polskie nie narzuca przyszłej judykaturze w tym przedmiocie żadnych zgóry ustalonych formułek. Rzeczą interpretacji będzie ustalenie właściwego zakresu znaczenia orzecznictwa Sądu Najwyższego.

W zupełnym braku jednak przepisów o mocy wiążącej orzeczeń Sądu Najwyższego, przy uchyleniu art. 815 ros. u. p. c., który służył za podstawę do dyskusji w tym kierunku, nie może Sąd Najwyższy, zdaniem naszem, pójść po linji, zakreślonej niegdyś przez Senat ros. w pierwszej fazie jego działalności (Sen. cyw. 1598/1870 r.), nie może uznać obligatoryjności tak wciągniętych, jak i nie wciągniętych do księgi zasad orzeczeń swoich, w sprawach analogicznych. Miejmy też nadzieję, że tą drogą Sąd Najwyższy pójdzie.

Tylko takie rozwiązanie kwestji w d u c h u f o r m a l n e j n i e z a l e ż n o ś c i s ą d ó w m e r y t o r y c z n y c h o d o r z e c z n i c t w a S ą d u N a j w y ż s z e g o uchro-

nić może sędziego wyrokującego od przemienienia się z czasem w maszynę bezduszną, mechanicznie i bezkrytycznie stosującą do spraw sądowych formułki orzeczeń Sądu Najwyższego.[85]) Uznaniem wolności formalnej sędziego wyrokującego od wpływów orzecznictwa wyższej instacji, pozostawia się sędziemu otwartą drogę do pracy twórczej w dziedzinie interpretacji prawa.

Nie znaczy to jednak, że sędziemu niższych instacyj wolno jest z judykaturą Sądu Najwyższego zupełnie nie liczyć się, ignorować ją. Wspominaliśmy już wyżej, że analiza art. 40 prawa ustrojowego prowadzi do wniosku, że z mocy samego prawa odstąpienie przez sąd wyrokujący od zasad prawnych, wciągniętych do księgi, może mieć miejsce nie inaczej, jak po rozważeniu tych zasad i należytem uzasadnieniu odchylenia się od zawartej w nich wykładni. Pożądane byłoby jednak uznanie w drodze interpretacji, że i nad zwykłemi orzeczeniami, nie wciągniętemi do księgi zasad, o ile one wyrażają poglądy w orzecznictwie S. N. ustalone, nie może sąd przejść do porządku dziennego: nie będąc związany niemi formalnie, musi wszakże uzasadnić rozbieżność swojego poglądu z ustaloną judykaturą. Przyczyniłoby się to niewątpliwie do pogłębienia wiedzy prawniczej w kołach sądowników, szczególnie w gronie sędziów młodego pokolenia, do wyrobienia poważniejszego ustosunkowania się do zagadnień prawnych, a w konsekwencji — i do udoskonalenia wyroków sądowych.

Rozważania powyższe zmierzały do wykazania, że judykatura Sądu Najwyższego w Polsce, jak zresztą i w innych krajach nie posiada i nie powinna posiadać znaczenia urzędowego źródła prawa. Nie przesądza się wcale jednak tem kwestja wpływu moralnego tej judykatury. Wiemy wszyscy, że sędziowie w Polsce, szczególnie na trenie b. zaboru rosyjskiego, nie są zbyt skłonni do odchylania się od wykładni Sądu Najwyższego. Wiemy również, że we wszystkich krajach, nie mówiąc już o Rosji cesarskiej z jej specyficznym układem stanu prawnego, wyroki wyższej instancji sądowej cieszyły się zawsze ogromną powagą moralną. Każde państwo posiada znaczne zbiory orzeczeń wyższej instancji; orzeczenia te przytaczane są w wyrokach sądów instancji niższych; cytowane i dyskutowane na łamach literatury prawniczej. To znaczenie zawdzięcza praktyka kasacyjna (czy też rewizyjna) swoim zaletom wewnętrznym, swojej treści. W warunkach życia Polski współczesnej, przy istniejącem tempie jej prac ustawodawczych, jedynie orzecznictwo Sądu Najwyższego podołało pogodzić prawo z życiem, podołało

[86]) **Isaczenko,** op. cit. str. 648 (Graždanskij proces, komentarz t. IV, SPB. 1912, str. 648 pod art. 815); **Szerszeniewicz:** Nauka graždanskogo prawa w Rossiji, str. 235—236.

uzgodnić nieraz sprzeczne ze sobą przepisy nowych ustaw. uzupełnić ich braki i zapełnić luki.

Ta żmudna praca przysporzyła Sądowi Najwyższemu wielu zwolenników, pomogła mu zająć tak wysokie stanowisko w życiu prawnem kraju, że brak przymusu fomalnego jego orzeczeń nie grozi niebezpieczeństwem autorytetowi Sądu Najwyższego. Z uchyleniem art. 815 ros. u. p. c., tego ostatniego okopu teorji mocy wiążącej orzeczeń Sądu Najwyższego, wstąpiła judykatura Sądu Najwyższego w nową fazę: obecnie rola Sądu Najwyższego, jako regulatora życia prawnego w państwie, oparta jest nie na ustawowych środkach przymusowych, lecz na walorach wewnętrznych, na treści jego judykatury; i ta rola o wiele jest zaszczytniejsza od roli formalnie obligatoryjnego źródła prawa.

ANTONI WŁADYSŁAW BARTZ

em. sędzia, Jordanów.

Wpływ przymusowego zarządu nieruchomości na egzekucyjne zajęcie czynszu najmu lub dzierżawy, dokonane przed ustanowieniem tego zarządu.

W artykule p. t. Egzekucyjne zajęcie czynszów najmu i dzierżawy z nieruchomości, a przymusowy zarząd, ogłoszonym w Nrze 2 Głosu Prawa z r. 1934, wyraziłem zapatrywanie:

1) jeżeli jeden wierzyciel uzyskał prawo hipoteki dla swej należności na nieruchomości przed egzekucyjnem zajęciem czynszów najmu z tej nieruchomości na rzecz innego wierzyciela, a po tem zajęciu uzyskał przymusowy zarząd tejże, mógłby nawet wówczas, gdyby przymusowy zarząd nie miał żadnego wpływu na egzekucję z tych czynszów, żądać z nich zaspokojenia swej należności na mocy art. 796 § 1 p. 3 i § 457 austrj. k. c.

2) że nawet niezależnie od tego, czy wierzytelność, celem ściągnięcia której ustanowiono zarząd przymusowy, jest hipotecznie zabezpieczoną, zajęcia czynszów najmu i dzierżawy, dokonane na rzecz wierzycieli osobistych przed ustanowieniem zarządu przymusowego nad nieruchomością, tracą swą moc na czas zarządu przymusowego, a odzyskują ją napowrót z uchyleniem zarządu przymusowego.

Przeciw tym poglądom podniósł p. adw. Dr. Jan Geldwerth w artykule p. t. „Problem egzekucyjnego zajęcia czynszów najmu i dzierżawy", umieszczonym w zeszycie III—

IV Głosu Adw. z r. 1934 szereg zarzutów. Ponieważ odmienny pogląd, w obronie którego wystąpił p. Dr. Jan Geldwerth, podzielają też p. p. Dr. Zygmunt Fenichel (w Głosie Adwokatów V/1933), Dr. Jan Korzonek (Postępowanie egzekucyjne i zabezpieczające II. uw. do art. 765 k. p. c. str. 1178) i Dr. Maurycy Richter (Kodeks Postępowania Cywilnego uw. 3 do art. 767 k. p. c. str. 520), a niezależnie od tego, sprawa dopuszczalności objęcia późniejszym zarządem przymusowym także czynszów najmu i dzierżawy, poprzednio już zajętych w drodze egzekucji, ma pierwszorzędne znaczenie dla teorji i praktyki prawa prywatnego, przeto pozwolę sobie jeszcze raz zabrać głos w tej sprawie na łamach Głosu Prawa i poświęcić kilka uwag powyższym zarzutom.

I. Z zapatrywaniem, wyłuszczonem pod 1, nie zgadza się p. Dr. Jan Geldwerth dlatego, ponieważ jego zdaniem:

a) w myśl § 457 austrj. k. c. prawo zastawu rozciąga się także na nieodłączone pożytki *(fructus naturales)*, nie zaś na niepobrane dochody *(fructus civiles)*;

b) wierzyciel hipoteczny nie może żądać zaspokojenia swej należności z zajętych czynszów, gdyż nie ma nich odrębnego prawa zastawu.

Ad a). — Prawdą jest, że ani w nauce prawa, ani w orzecznictwie sądowem nie ma jednolitego poglądu na rozciągłość prawa zastawu. Zeiller, Stubenrauch, Exner i Ehrenzweig twierdzą, że prawo zastawu rozciąga się nietylko na owoce naturalne, lecz także i na owoce cywilne. Unger i Krainz natomiast utrzymują, że prawo zastawu nie rozciąga się na owoce cywilne. Orzecznictwo Sądu Najwyższego we Wiedniu przeważnie oświadczało się za dopuszczalnością prawa zastawu na owocach cywilnych, nie brakowało jednak i orzeczeń przeciwnych. Aby rozstrzygnąć, który z tych poglądów odpowiada przepisom ustawowym, musimy zważyć, co następuje:

aa) — § 457 austrj. k. c. ma brzmienie następujące: Prawo zastawu rozciąga się na wszystkie... części, na przyrost i przynależność zastawu, zatem także i na owoce, dopóki nie zostały oddzielone, lub pobrane.

Oddzielone być mogą a względnie oddzielenia wymagają tylko takie owoce, które powstały z przedmiotu zastawu i pozostają z nim w fizycznym związku, a więc owoce naturalne. Bez oddzielenia mogą być pobrane tylko takie owoce, które nie powstały z przedmiotu zastawu i pozostają z nim w związku niefizycznym, a więc owoce cywilne. Prawo zastawu na owocach naturalnych gaśnie przez samo ich oddzielenie, niezależnie od tego, kto dokonał oddzielenia, a mianowicie, czy sam zastawca lub kto inny z jego polecenia, czy też siły przyrody. Na zgaśnięcie prawa zastawu na owocach naturalnych nie ma zatem pobranie tych owoców

żadnego wpływu. Pobranie może tedy mieć wpływ jedynie na zgaśnięcie prawa zastawu na owocach cywilnych.

Nie można także zapominać, że w § 457 a. k. c. słowo „oddzielone" jest przeciwstawione słowom „lub pobrane" i że nie istnieją owoce naturalne, które mogłyby być pobrane bez ich oddzielenia, tak, jak nie istnieją owoce cywilne, które mogłyby być oddzielone z przedmiotu, za który się należą. Z tych przesłanek wynika, że w § 457 a. k. c. słowa „owoce... oddzielone" odnoszą się do owoców naturalnych, a słowa „lub pobrane" odnoszą się do owoców cywilnych. Tak więc drogą zwykłej wykładni gramatycznej i logicznej dochodzimy do wniosku, że na podstawie § 457 a. k. c. prawo zastawu rozciąga się także na owoce naturalne i cywilne.

bb) — Nawet, gdyby § 457 a. k. c. nie zawierał słów „lub pobrane" i wyraźnie odnosił się jedynie do owoców naturalnych, byłoby możliwe wśród warunków określonych w § 7 a. k. c. zastosowanie tego przepisu w drodze podobieństwa i do owoców cywilnych. W szczególności byłoby to możliwe, gdyby między owocami naturalnemi, a cywilnemi nie istniały zasadnicze różnice, a tem samem, gdyby między niemi zachodziło pewne podobieństwo. Tak owoce naturalne, jak i cywilne są rzeczami ubocznemi, zależnemi od istnienia rzeczy głównej; jedne i drugie są korzyściami, osiąganemi z rzeczy głównej, bez uszczerbku dla jej substancji.

Związek między owocem naturalnym, a rzeczą główną jest wprawdzie ściślejszy, niż między owocem cywilnym, a rzeczą główną, jednakże związek ten nie ma żadnego wpływu na przeznaczenie gospodarcze i sposób zużycia owoców obu tych rodzajów. Jedne i drugie służyć będą zwykle na pokrycie wydatków, połączonych z prowadzeniem gospodarstwa i utrzymaniem rodziny i służby, i może się zdarzyć, że w tym celu owoce naturalne będą sprzedane, aby uzyskać potrzebną gotówkę, lub odwrotnie: owoce cywilne, o ile są pieniądzmi, będą użyte na zakupno przedmiotów, potrzebnych do gospodarstwa.

Ponieważ przy gospodarce kapitalistycznej nabywanie i pozbywanie przedmiotów użytkowych nie napotyka na trudności, przeto różnica między owocem naturalnym, a cywilnym, jest nieznaczną i nieistotną. — Okażemy to na następujących dwóch przykładach: Właściciel gospodarstwa wiejskiego prowadził przez szereg lat gospodarkę we własnym zarządzie i plony rolnicze częścią zużywał w naturze, a częścią sprzedawał i cenę kupna obracał na kupno tych przedmiotów potrzebnych do utrzymania siebie i rodziny, których mu nie dostarczało własne gospodarstwo. Następnie wypuścił ten gospodarz swe gospodarstwo w dzierżawę i pobierał od dzierżawcy czynsz dzierżawny w gotówce. Od tego czasu pokrywał ten gospodarz wszystkie wydatki, połączone z utrzymaniem rodziny, a więc także i te, które poprzednio ponosił w naturze, z czynszu dzierżawnego.

Przez to jednak w położeniu jego i rodziny nic się niezmieniło. — Albo inny przykład: właściciel łąki przez dłuższy czas ją kosił i uzyskane siano sprzedawał, albo obracał na pokarm dla bydła. Następnie jednak wynajął tę łąkę na skład drzewa za wysoki czynsz najmu. Jeżeli poprzednio właściciel łąki siano sprzedawał na zaspokojenie potrzeb swego gospodarstwa lub swej rodziny, to obecnie, biorąc czynsz najmu w gotówce, nie potrzebuje troszczyć się o zbyt siana, lecz z czynszu może wprost pokrywać wydatki. Jeżeli zaś poprzednio siano obracał na pokarm dla bydła, może teraz, mając w ręku gotówkę z czynszu najmu, z łatwością zaopatrzyć się w siano.

Wobec tego zatem, że różnica między owocami naturalnemi, a cywilnemi nie jest istotna i że wymiana jednych na drugie łatwo może być przeprowadzona, nie byłoby żadnej przeszkody do zastosowania przepisu § 457 a. k. c. w drodze podobieństwa do owoców cywilnych, gdyby w tym przepisie była mowa tylko o owocach naturalnych. Trudno też byłoby wyjaśnić, gdyby każdy z dwóch właścicieli gospodarstw zaciągnął pożyczkę na hipotekę swego gospodarstwa i jeden z nich prowadził gospodarkę we własnym zarządzie, a drugi swe gospodarstwo wydzierżawiał np. za czynsz w płodach polnych, dlaczego w pierwszym przypadku nieodłączone płody miałyby podlegać prawu zastawu, a w drugim przypadku niepobrane płody miałyby być wolne od prawa zastawu. Uzasadniony jest zatem wniosek: Nawet gdyby na podstawie dosłownego brzmienia § 457 a. k. c. należało przyznać prawo zastawu tylko owocom naturalnym nieodłączonym, należałoby w drodze podobieństwa ten przepis zastosować także do niepobranych owoców cywilnych.

cc) — Wyniki, otrzymane przez nas pod aa) i bb) zgodne też są z ogólnemi zasadami prawnemi. Jeżeli prawo zastawu obciąża jakieś prawo, to ciąży ono n a w s z y s t k i c h u p r a w n i e n i a c h, wypływających z danego prawa, chyba, że ustawa niektóre z tych uprawnień wyłącza od prawa zastawu. Jeżeli hipoteka ciąży na pewnej nieruchomości, to ściśle biorąc ciąży ona na prawie własności nieruchomości. Z prawa własności nieruchomości wypływa między innemi uprawnienie do rozporządzania pożytkami i dochodami z nieruchomości. Skoro zatem obciążono prawem zastawu prawo własności nieruchomości, to temu prawu zastawu podlegają także pożytki i dochody z nieruchomości, któremi właściciel nieruchomości jeszcze nie mógł rozporządzić, a więc owoce naturalne jeszcze nie oddzielone i owoce cywilne jeszcze nie pobrane.

dd) — Według § 320 austrj. powszechnej ordynacji sądowej z dnia 1 maja 1781 i § 422 zachodnio-galicyjskiej ordynacji sądowej z dnia 27 grudnia 1796, które straciły moc obowiązującą dopiero dnia 31 grudnia 1897, wierzyciel, który chciał skierować egzekucję do pożytków lub dochodów, obowiązany

był przedewszystkiem uzyskać na nich prawo zastawu, a jeżeli przedmiotem egzekucji miały być pożytki lub dochody z nieruchomości, musiał w tym celu wyjednać wpis egzekucyjnego prawa zastawu dla swej wierzytelności na tej nieruchomości. Przez ten wpis nabywał wierzyciel nietylko prawo zastawu na substancji nieruchomości, lecz także na jej pożytkach i dochodach, a tem samem prawo zaspokojenia swej wierzytelności tak ze substancji nieruchomości, jakoteż z pożytków i dochodów z nieruchomości z pierwszeństwem wpisu hipotecznego. Dopiero po prawomocnem nabyciu prawa zastawu na nieruchomości i jej pożytkach i dochodach, mógł wierzyciel żądać przymusowej sekwestracji (t. j. przymusowego zarządu) tych pożytków i dochodów. Jeżeli wpis egzekucyjnego prawa zastawu poprzedzały wpisy praw zastawu na rzecz innych wierzycieli, którzy nie prowadzili żadnej egzekucji, natenczas po zaprowadzeniu przymusowej sekwestracji obowiązany był sekwestrator na podstawie dekretu nadwornego z 12 października 1790 (zb. u. s. 63) i § 394 zachodnio-galicyjskiej ordynacji sądowej z dochodów sekwestracji płacić odsetki i inne roczne świadczenia, przypadające tym wierzycielom.

Jest rzeczą oczywistą, że gdyby prawo zastawu, wpisane na nieruchomości, nie rozciągało się także i na dochody z nieruchomości, nie byłby potrzebny przepis, że przed dozwoleniem przymusowej sekwestracji dochodów z nieruchomości musi być uzyskany wpis prawa zastawu dla należności wierzyciela w stanie biernym tej nieruchomości w drodze egzekucji. Również jest rzeczą jasną, że gdyby dobrowolne lub przymusowe prawo zastawu, wpisane dla należności wierzyciela na nieruchomości dłużnika, nie rozciągało się na dochody z nieruchomości, nie byłby austrjacki ustawodawca polecił sekwestratorowi, by z dochodów przymusowej sekwestracji płacił odsetki i inne roczne świadczenia, przypadające od wierzytelności hipotecznych bez różnicy, czy te wierzytelności zabezpieczone były dobrowolnem, czy też przymusowem prawem zastawu.

Z przepisów prawnych, wyżej powołanych, można wyprowadzić wniosek, że na podstawie prawa prywatnego, które obowiązywało w krajach austrjackich przed wejściem w życie austrj. kod. cyw., prawo zastawu, wpisane na nieruchomości, rozciągało się także i na dochody z nieruchomości. Gdyby § 457 austrj. kod. cyw., który wszedł w życie dnia 1 stycznia 1812, nie rozciągał prawa zastawu, wpisanego na nieruchomości, także i na dochody z nieruchomości, ta zasada musiałaby znaleźć wyraz w późniejszych nowelach do ogólnej i zachodnio-galicyjskiej ordynacji sądowej, odnoszących się do przymusowej sekwestracji. Tymczasem ani dekret nadworny z dnia 6 maja 1814 (zb. u. s. 1085), ani dekret nadworny z dnia 20 stycznia 1834 (zb. u. s.

2638), wydane zatem już po wejściu w życie austrj. kodeksu cywilnego i dotyczące przymusowej sekwestracji pożytków i dodochodów nieruchomości, nie tylko nie wprowadzają żadnych zmian i ograniczeń do dekretu nadwornego z dnia 12 października 1790 (zb. u. s. 63), lecz przeciwnie bez żadnych zastrzeżeń powołują się na ten dekret nadworny i każą go stosować w dotychczasowych rozmiarach. — Z aktów ustawodawczych, ogłoszonych po wejściu w życie austrj. kod. cyw., wynika zatem, że przepisy austrj. kod. cyw. o rozciągłości prawa zastawu w ogólności, a w szczególności na nieruchomościach nie różnią się od przepisów austrj. prawa prywatnego, które obowiązywały przed wejściem w życie a. k. c. i stwierdzały zasadę, że prawo zastawu rozciąga się nie tylko na owoce naturalne, lecz także na dochody przedmiotu zastawu.

ee) — Austrjacka ustawa egzekucyjna z dnia 27 maja 1896. Dz. U. P. Nr. 79 przyznała każdemu wierzycielowi, a nie tylko hipotecznemu, samoistne, a więc niezależne od poprzedniego wpisu prawa zastawu, prawo prowadzenia egzekucji z pożytków i dochodów nieruchomości przez zarząd przymusowy. Chociaż jednak z dniem wejścia w życie tej ustawy, t. j. z dniem 1 stycznia 1898, straciły moc wszystkie przepisy, wymienione pod dd), to jednak ustawa ta w §§ 120 p. 5 i 124 p. 3 umieściła przepisy, nie odbiegające od postanowień dekretu nadwornego z dnia 12 października 1790 (zb. u. s. 63) i od normy § 394. ord. sąd. zach. gal., a mianowicie, że z dochodów przymusowego zarządu miały być pokryte między innemi także i odsetki, renty, datki na utrzymanie, inne okresowe świadczenia, annuitety i raty od wierzytelności i praw, zabezpieczonych hipotecznie na nieruchomości i mających niezaprzeczone pierwszeństwo przed prawem zaspokojenia wierzyciela popierającego egzekucję, o ile uprawnieni sami nie prowadzili egzekucji z pożytków i dochodów z nieruchomości przez zarząd przymusowy. W razie prowadzenia takiej egzekucji, miała być zaspokojona należność wierzyciela hipotecznego, popierającego tę egzekucję, z pożytków lub dochodów nieruchomości w całości, a więc kapitał, trzyletnie odsetki, tudzież koszty procesowe i egzekucyjne z pierwszeństwem, służącem prawu zastawu. Przepisy §§ 120 p. 5, 124 p. 3 i 125 austrj. ord. egz. stwierdzają zatem zasadę, że prawo zastawu rozciąga się także na dochody (a nietylko na pożytki) z nieruchomości.

ff) — Podobne przepisy zawierają: art. 784 § 1 p. 6 i art. 811 polskiego k. p. c. — Pierwszy z nich opiewa: *Z dochodów pokrywa zarządca bezpośrednio konieczne wydatki, połączone z zarządem w następującej kolejności:... 6) odsetki, raty amortyzacyjne, renty i inne powtarzające się należności z wierzytelności i praw hipotecznie zabezpieczonych, przypadające podczas zarządu przymusowe-*

go, oraz zaległe za ostatnie dwa lata przed ustanowieniem zarządu, w kolejności stosownie do zabezpieczenia, służącego im w myśl prawa hipotecznego, — gdy więc służy im niewątpliwe pierwszeństwo przed prawem wierzyciela egzekucyjnego.

Drugi zaś ma brzmienie następujące: *Przepisy o podziale sumy, uzyskanej przez egzekucję z nieruchomości, stosuje się odpowiednio przy podziale nadwyżek, uzyskanych przez zarząd przymusowy, z następującemi zmianami:* 1) *z sumy nadwyżek pokrywa się przedewszystkiem wydatki konieczne, które zarządca miał pokryć bezpośrednio z dochodów;* — 2) *wierzytelności i inne prawa hipotecznie zabezpieczone, dla których nie prowadzi się egzekucji, będą zaspokojone tylko co do odsetek i innych należności powtarzających się.*

Wierzyciel hipoteczny otrzyma zapłatę z substancji nieruchomości w kolejności stosownie do zabezpieczenia, służącego mu w myśl prawa hipotecznego, wtedy tylko, jeżeli służy mu prawo zaspokojenia się z tej substancji nieruchomości, czyli innemi słowy, jeżeli ma na niej prawo zastawu. Zatem, jeżeli wierzyciel hip. z substancji nieruchomości otrzymał taką zapłatę, musiało mu na tej substancji nieruchomości służyć prawo zastawu.

Wierzyciel hipoteczny otrzyma zapłatę z pożytków i dochodów z nieruchomości w kolejności stosownie do zabezpieczenia, służącego mu w myśl prawa hipotecznego, wtedy tylko, jeżeli służy mu prawo zaspokojenia się z pożytków i dochodów z nieruchomości, a więc, jeżeli służy mu na nich prawo zastawu. Jeżeli tedy wierzyciel z pożytków i dochodów z nieruchomości otrzymał zapłatę w kolejności, stosownie do zabezpieczenia, służącego mu w myśl prawa hipotecznego, to musiało mu służyć prawo zastawu na tych pożytkach i dochodach. Wyżej wymienione przepisy k. p. c. stwierdzają zatem również zasadę, że prawo zastawu na nieruchomości rozciąga się nie tylko na pożytki, lecz także i na dochody z nieruchomości.

Jeżeli p. Dr. Jan Geldwerth wychodzi z założenia, że prawu zastawu nie rozciąga się na niepobrane dochody, winien temu założeniu pozostać wierny i twierdzić, że wierzyciel hipoteczny i w egzekucji z pożytków i dochodów z nieruchomości nie ma na tych dochodach prawa zastawu, lecz tylko przywilej. Oczywiście twierdzenie takie byłoby sprzeczne z przepisami art. 784 p. 6 i art. 811 p. 1 i 2 k. p. c., gdyż wierzyciele osobiści, mający tylko przywilej, a należący do tej samej kategorji, mają w razie niewystarczalności sumy, podlegającej podziałowi, być zaspokojeni stosunkowo, a tylko wierzyciele hipoteczni mają być zaspokojeni w kolejności stosownie do zabezpieczenia służącego im w myśl prawa hipotecznego, z czego wynika

oczywiście, że wierzytelnościom i prawom, zabezpieczonym hipotecznie na substancji majątku nieruchomego, nawet na pożytkach i dochodach służy prawo zastawu, a nie przywilej.

W każdym razie jednak twierdzenie, że wierzycielowi hipotecznemu służy na pożytkach i dochodach nieruchomości jedynie przywilej, byłoby zgodne z założeniem, z którego Sz Autor wychodzi. Tymczasem jednak Sz. Autor, nie chcąc widocznie popaść w sprzeczność z wymienionemi przepisami k. p. c., utrzymuje, że „z mocy przepisów o postępowaniu sądowem, prawo zastawu, dotyczące samej substancji majątkowej, rozciąga się w egzekucji również na dochody“. Jednakże przepisy o powstaniu, rozciągłości i zgaśnięciu praw zastawu zawiera kodeks cywilny, a nie kpc. Celem przepisów egzekucyjnych polskiego k. p. c. jest umożliwić jedynie urzeczywistnienie praw zastawu, uznanych przez kodeks cywilny, a nie stwarzać takie prawa zastawu, które nie istnieją poza egzekucją. Te przepisy określają tylko porządek, w jakim roszczenia osobiste i zabezpieczone prawem zastawu mają być zaspokojone i nic więcej.

Wierzytelność, której przed wszczęciem postępowania egzekucyjnego nie służyło zabezpieczenie hipoteczne, nie uzyska go przez sam fakt wszczęcia takiego postępowania, jak też nie utraci go przez sam fakt umorzenia tego postępowania. Gdyby tak być miało, wierzyciel musiałby tyle razy nabywać prawo zastawu na dochodach nieruchomości, ile razy było wszczęte postępowanie egzekucyjne, a tyle razy je tracić, ile razy było umorzone to postępowanie. Takiego przepisu nie zawiera jednak ani k. c., ani też k. p. c. W każdym razie takie prawo zastawu byłoby egzekucyjnem. K. p. c. jednak nietylko nie wprowadził żadnych nowych egzekucyjnych praw zastawu, lecz nawet nie przejął z dzielnicowych ustaw egzekucyjnych tych egzekucyjnych praw zastawu, które były znane tym ustawom. Wszczęcie egzekucji z pożytków lub dochodów z nieruchomości przez ich zajęcie lub przymusowy zarząd potrzebne jest dla wierzyciela hipotecznego nie na to, by umożliwić mu nabycie prawa zastawu na tych pożytkach lub dochodach, lecz na to, by zapobiec oddzieleniu przez lub na rzecz dłużnika pożytków, lub pobraniu przez dłużnika dochodów i by w ten sposób przeszkodzić zgaśnięciu prawa zastawu, które służyło wierzycielowi hipotecznemu na pożytkach nieruchomości, dopóki nie były oddzielone, a na dochodach, dopóki nie były pobrane.

Wobec tego trudno podzielać zapatrywanie Sz. Autora, że jedynie z mocy przepisów o postępowaniu sądowem prawo zastawu dotyczące samej substancji majątkowej rozciąga się — ale tylko w egzekucji — również na dochody, natomiast poza egzekucją nie rozciąga się na niepobrane dochody.

Ad b). — Art. 794 — 796 k. p. c. nie wymagają, by zastawnik miał na ruchomościach, niehipotekowanych wierzytelnościach i innych prawach majątkowych, za które uzyskano sumę, będącą przedmiotem podziału, odrębne prawo zastawu, żądają jedynie, by zastawnik swe prawo zastawu udowodnił dokumentem publicznym lub prywatnym z podpisem uwierzytelnionym. Obojętne jest natomiast, czy dany przedmiot zastawu od czasu ustanowienia prawa zastawu, stanowił dla siebie osobną całość, czy też później się usamodzielnił. Gdyby miało być inaczej, to wierzyciel hipoteczny, który uzyskał zabezpieczenie na szczepowym wykazie, nie mógłby żądać zaspokojenia z parcel, które później odłączono od tego wykazu. Komentator nie jest ustawodawcą i nie może wprowadzać takich ograniczeń, jakich ustawa nie przewidziała. Zastawnik obowiązany jest udowodnić swe prawo zastawu tylko w tych granicach, w jakich k. p. c. uznaje przeprowadzenie dowodu za potrzebne.

Jeżeli chodzi o prawo zastawu na pożytkach i dochodach z nieruchomości, wystarczy w zupełności, jeżeli zastawnik przedstawi dokument publiczny lub prywatny z podpisem uwierzytelnionym, że nabył prawo hipoteki na nieruchomości i powoła się na przepis § 457 a. k. c., rozporządzający, że prawo zastawu rozciąga się także na nieoddzielone lub niepobrane owoce z przedmiotu zastawu. Istnienia przepisów ustawy ojczystej nie potrzeba dowodzić (arg. art. 245, 344, 345 k. p. c.). Pożytki z chwilą odłączenia a dochody z chwilą pobrania przestają być przynależnością nieruchomości, z której się należały i stają się samoistnemi rzeczami ruchomemi, i na nie jako na ruchomości przechodzi prawo zastawu, które na nich ciężyło jako na nieruchomościach, dopóki stanowiły przyrost i przynależność nieruchomości. Ponieważ dochody i pożytki z nieruchomości mogą być przedmiotem podziału dopiero po ich oddzieleniu i pobraniu, a więc dopiero od chwili, kiedy są już ruchomościami, przeto nie było potrzeby umieszczać celem zapewnienia wierzytelnościom hipotecznym udziału w pożytkach i dochodach z nieruchomości w art. 796 § 1, p. 3 k. p. c. dodatku, że z nich mają być zaspokojone także wierzytelności hipoteczne, jak żąda Sz. Autor.

Gdyby zatem przymusowy zarząd nad nieruchomością nie miał nawet żadnego wpływu na poprzednie egzekucyjne zajęcia czynszów najmu i dzierżawy, mógłby wierzyciel, który postarał się o hipotekę dla swej wierzytelności i następnie celem ściągnięcia tejże uzyskał, czy to egzekucyjne zajęcie czynszów najmu i dzierżawy, czy to przymusowy zarząd nad nieruchomością, żądać zaspokojenia swej wierzytelności, wraz z odsetkami i kosztami z czynszów najmu i dzierżawy, będących przedmiotem podziału po myśli art. 794—797 k. p. c., nie na podstawie art. 796 § 1 p. 9 w kategorji dziewiątej, lecz na podstawie art. 796 § 1 p. 3 w kategorji trzeciej.

Dok. nast.

Dr. BRONISŁAW WERTHEIM
Warszawa.

Zatrudnianie cudzoziemców w świetle prawa.*)

Przyczynek syntetyczny do ochrony prawnej wewnętrznych rynków pracy.[1])

1. Gospodarczy charakter norm.

Specjalna ochrona, jaką państwa otaczają wewnętrzne rynki pracy, jest zjawiskiem nowem, związanem ściśle z objawami kryzysu gospodarczego, depresji cen i płac. Zjawisko powyższe zachodzi w większości państw, posiadających odnośne ustawodawstwo — w okresie wojennym, którego cechami charakterystycznemi są: bezrobocie i nadmiar rąk roboczych. Właściwie przez ochronę rynku pracy w najszerszem tego słowa znaczeniu należy rozumieć całokształt tych przepisów prawnych, których stosowanie zmierza do usunięcia anarchji z rynku pracy i do jego uporządkowania przez ograniczenie wolnej konkurencji w podaży rąk roboczych. W panującym dziś kapitalistycznym systemie gospodarczym praca, a raczej zdolność do pracy i ręce robocze są takim samym towarem, jak wszelki inny produkt, lub surowiec; towar ten jest rządzony takiemi samemi zasadniczemi prawami gospodarczemi, z zachowaniem oczywiście pewnych właściwości specjalnych, co zresztą ma miejsce i przy innych towarach.

Zadaniem gospodarczem ochrony prawnej rynków pracy jest podtrzymywanie spadającej wartości wymiennego towaru, jaki na tych rynkach jest zaofiarowany — t. j. pracy, i utrzymywanie tej wartości na mniej lub więcej ustalonym poziomie przez dążenie do usztywnienia płac. Przy takiem pojmowaniu ochrony rynków pracy, do norm ochronnych należeć będą przepisy regulujące czas pracy, pośrednictwo pracy, zakazy zatrudniania kobiet i młodocianych, zakazy masowego zwalniania robotników bez zewolenia władzy, ustanawianie minimum płac, — jednem słowem cały arsenał środków prawnych, przy pomocy których

*) Praca napisana z okazji dziesięciolecia „Głosu Prawa".

[1]) Posługiwać się będziemy w odnośnikach następującemi skrótami: **S. L.** = Série législative, wyd. Międzynarodowego Biura Pracy; cyfry i litery przy skrócie oznaczają sygnaturę zeszytu; — **Regl.** = La réglementation des migrations, 3 tomy, wyd. Międzynarodowego Biura Pracy w Genewie, 1929—1930.

Nadto zaznacza się, że odnośnie Niemiec, brano pod uwagę ustawodawstwo, bez uwzględnienia ostatnio wydanej „ustawy o pracy".

można chronić robotnika przed skutkami przesycenia rynków pracy.

Sposób wykonywania i rozmiary tej tak szeroko pojętej ochrony są w poszczególnych państwach najróżnorodniejsze. Charakterystycznem wszakże jest, że wraz ze zwiększeniem na rynkach pracy nacisku wywieranego na płace zmniejsza się skłonność państwa do ochrony tych rynków — przyczem ów nacisk zwiększa się wraz z pogłębianiem się kryzysu i działa z dwóch stron: przez zwiększanie się podaży i przez wykorzystywanie ze strony pracodawców pomyślnej w tej dziedzinie konjunktury. Jednej tylko obniżce płac przeciwdziała państwo współczesne bez względu na stopień — wywieranego przez kryzys nacisku — mianowicie obniżce, której źródłem jest lub może być napływ robotników cudzoziemskich i zatrudnianie ich przez pracodawców na niższych stawkach. Ocenę istotnych pobudek takiej polityki państwowej i wytłumaczenie jej źródeł należy pozostawić politykom.

W wykonaniu tej polityki wprowadzono w szeregu państw szeroko rozbudowane ustawodawstwo, nazywane „ochroną wewnętrznych", lub „narodowych rynków pracy" — wykazujące pewne podobieństwo do ustawodawstwa ceł ochronnych. Terminologja powyższa, choć przyjęta, jest jednak wadliwa, gdyż tytuły ustaw wskazują na szerokie zagadnienia, których ujęcie w jedną ustawę musiałoby nosić charakter kodyfikacji, gdy treść ich obejmuje tylko drobny wycinek całego zagadnienia ochrony wewnętrznych rynków pracy. Dlatego też słuszniejszem byłoby nazywanie ustaw, ograniczających zatrudnianie cudzoziemców, zgodnie z ich treścią, ustawami o cudzoziemcach, lub o zatrudnianiu cudzoziemców, co zresztą w niektórych państwach ma miejsce.

2. Charakterystyka ogólna norm i ich cel.

W szeregu państw, zwłaszcza zamorskich, istnieją zakazy imigracyjne. Zakazy te zmierzają również między innemi do ochrony rynków pracy państw imigracyjnych, jednak nie stanowi to wyłącznego ich celu. Zakazy te dyktowane są i innemi względami: ochrony zdrowia publicznego, czystości rasy, zapobieganiu zwiększenia ilości osób pozostających na utrzymaniu społeczeństwa, względami politycznemi i t. p.[2]) Ustawy ograniczające wolność imigracji zasadniczo zakazują wstępu na terytorjum danego państwa. Przytem zaznaczyć należy, że nie każdy imigrant jest pracownikiem najemnym; w znacznej ilości krajów imigracyjnych amerykańskich, imigracja ma charakter osadniczo-rolniczy i nie powiększa szeregów pracowników, będących w zależności gospodarczej od pracodawcy. Nato-

---

[2]) Charakter wyraźnej ochrony rynku pracy mają tylko te przepisy imigracyjne, które regulują imigrację organizowaną, poprzedzoną zaciągiem (rekrutacją).

miast ustawy o ochronie rynków pracy zawierają ograniczenie zatrudnienia pracowników cudzoziemskich bez względu na to, czy dany pracownik jest już w kraju, czy też do kraju tego dopiero ma przybyć.

Jak już wspomnieliśmy, imigracja bywa niejednokrotnie poprzedzana zaciągiem, który przybiera formę zawarcia umowy o pracę między pracownikiem cudzoziemskim a pracodawcą kraju imigracyjnego przed opuszczeniem przez pracownika jego kraju ojczystego. W stosunku między stronami momentem decydującym w którym zaczną wywierać skutki ustawy o ochronie rynku pracy nie jest więc moment zawarcia umowy, ale moment rozpoczęcia wykonywania świadczenia przez pracownika. W pracy niniejszej będziemy omawiać tylko ustawy, ograniczające zatrudnianie, pomijając zaś te, które ograniczają imigrację, albowiem nie posiadają one wyłącznie na celu ochrony rynków pracy.

Celem bezpośrednim ustaw o ochronie rynków pracy jest zapobieganie bezrobociu, na co niektóre ustawy wyraźnie wskazują. W Polsce Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 4/VI. 1927 r.[3]) o ochronie rynku pracy w art. 1 głosi, że „...Rada Ministrów po stwierdzeniu na wniosek Ministra Pracy i Opieki Społecznej stanu bezrobocia, zarządza w drodze rozporządzeń stosowanie przepisów niniejszych...“. Ustawa czechosłowacka o ochronie krajowego rynku pracy z dn. 13/III. 1928 r.[4]) również poddaje zatrudnianie cudzoziemców ograniczeniom na czas „trwania niepomyślnej sytuacji na wewnętrznym rynku pracy“ (§ 1). — Rumuńska ustawa o emigracjach z dn. 28 IV. 1925 r.[5]) w art. 35 wspomina, że ograniczenia mają na celu „zapobieżenie zwiększeniu zaofiarowania rąk roboczych...“. — Wreszcie § 1 ustawy austrjackiej z dn. 19/XII. 1925 o ochronie robotników krajowych[6]) również głosi, że przepisy tej ustawy mają zastosowanie „wobec nadzwyczajnego bezrobocia na terytorjum związkowem“.

Zakres działania ustawodawstwa ochronnego ze względu na czas, jest uregulowany dwojako: działanie ustaw jest stałe, bądź czasowe, pozostające w związku z warunkami na rynku pracy. W Polsce art. 1 powołanego już rozporządzenia nadaje Radzie Ministrów uprawnienie do zastosowania przepisów rozporządzenia na terenie całej Rzeczypospolitej, lub w poszczególnych okręgach, względnie poszczególnych gałęziach wytwórczości. Widać jednak z brzmienia tego artykułu, że stosowanie przepisów rozporządzenia może trwać przez czas nieograniczony; możność nadania mocy obowiązującej rozporządze-

---

3) Dz. U. R. P. 54/27, poz. 472.
4) SL. Tsch. 1. 1928
5) SL. 1925. Roum. 1.
6) SL. 1925. Autr. 2.

niu zachodząca tylko w wypadku stwierdzenia na wniosek Min. Pracy i Op. Społ. stanu bezrobocia w niczem nie ogranicza Rady Ministrów co do stosowania przepisów Rozporządzenia i nie uzależnia tego stosowania od pewnego określonego nasilenia bezrobocia. Stosowanie przepisów zależy od oceny sytuacji na rynku przez Radę Ministrów, zaś konieczność uprzedniego stwierdzenia stanu bezrobocia zdaje się raczej wskazywać na cel ustawy i na ogólne kryterja przy wprowadzaniu jej w życie.

Wiemy, że od dnia 16/III. 1931 r. na mocy rozporządzenia Rady Ministrów z dn. 20/II. 1931 r. przepisy rozporządzenia o ochronie rynku pracy są stosowane na całem terytorjum Polski i we wszystkich gałęziach wytwórczości. Wspomniane już wyżej ustawy: austrjacka i czechosłowacka głoszą też, że ograniczenia zatrudnienia wypływające z nich mają mieć zastosowanie jedynie w okresie wyjątkowego bezrobocia i niekorzystnej sytuacji na rynku pracy. W Czechosłowacji granice, oraz czas zastosowania ustawy ustala w specjalnem zarządzeniu minister opieki społecznej, zgodnie z interesem rynku pracy i po zasięgnięciu opinji organizacyj zawodowych; może on też na dowolny okres zawiesić wykonanie ustawy w odniesieniu do poszczególnych obszarów, lub gałęzi produkcji (§ 13). Zaznaczyć należy, że ustawa austrjacka weszła w życie z chwilą jej ogłoszenia, bez szczególnych rozporządzeń władzy wykonawczej, a nie drogą specjalnej uchwały rządu, jak w Polsce i Czechosołwacji. W ustawie austrjackiej (§ 18) komisja główna Rady Państwa *(Hauptausschuss des Bundesrates)* ustali „kiedy należy uznać, że warunki wyjątkowe na rynku pracy", na czas których ustawa obowiązuje, przestały istnieć. — Poza Polską, Austrją i Czechosłowacją, stosowanie przepisów ustaw o ochronie rynków pracy ma charakter stały i niezależny od warunków rynku pracy. Zresztą należy sądzić, że w chwili obecnej, przy wielkiem nasileniu kryzysu na całym świecie, te ograniczenia działania ustaw ze względu na czas w Polsce, Austrji i Czechosłowacji nie mają żadnego praktycznego znaczenia.

Systematyzując ustawodawstwa o ochronie rynków pracy, rozróżnimy trzy zasadnicze typy ustaw:

Najczęściej spotykany będzie system, który nazwiemy koncesyjnym. Założeniem systemu tego jest zasada, że prawo zarobkowania na terenie państwa przysługuje wyłącznie jego obywatelom. Zatrudnianie, jako pracowników najemnych, obywateli obcych uzależnione jest od zezwolenia organów państwowych, udzielanego pracodawcy, lub pracownikowi, po przybyciu tego ostatniego na terytorjum danego państwa, bądź przedtem, nieraz jeszcze przed opuszczeniem przezeń kraju ojczystego. Zezwolenia są udzielane bądź raz na zawsze i na wszelkiego rodzaju stanowiska, bądź też terminowo, na jedno stanowisko i na jedną, określoną gałąź produkcji. W ten sposób praca najemna staje się w stosunku do cudzoziemców

pewnego rodzaju przemysłem koncesjonowanym. Powiadamy — „pewnego rodzaju“, bo istotą koncesji jest zastrzeżenie wyłączności określonych działalności na rzecz państwa, natomiast udzielanie zezwolenia stanowi wyjątek od zasady. W danym wypadku wyłączność istnieje nie na rzecz państwa, jako takiego, ale na rzecz jego obywateli i państwo udziela zezwoleń niejako w imieniu ogółu swoich obywateli.

Istnieje również system, opierający się na ograniczeniach liczbowych; system ten będziemy nazywać systemem kontyngentowym. Ten system ustanawia ograniczenia różnorakie tak co do klucza podziału, jak i co do rodzajów przedsiębiorstw i t. p.

Wreszcie trzecim i najrzadziej spotykanym systemem jest system, wyrażający się w zupełnym zakazie zatrudniania cudzoziemców na terenie całego państwa, bądź poszczególnych jego obszarów, lub gałęzi pracy.

3. Zakres działania ustaw ze względu na osoby pracowników i ich charakter zatrudnienia.

a) Najszerszy zakres osób obejmują ustawy norweska[7]) i łotewska.[8]) Pierwsza z nich mówi, że przepisom jej podlega każdy, kto zamierza „wykonywać w Norwegji zajęcie dochodowe“ (§ 2), druga zaś zawiera postanowienie analogiczne, mówiąc o zajęciu „odpłatnem“ (pkt. 1). — W myśl dwóch powyższych ustaw ograniczeniom ochronnym podlegać będą wszelkie rodzaje zarobkowania, bez względu na charakter stosunku między stronami i na tytuł prawny uzyskiwanych zarobków; ograniczeniom zatrudnienia podlegają nie tylko pracownicy najemni. — Ustawa szwedzka[9]) poddaje ograniczeniom osoby „pozostające na stanowisku w służbie osób trzecich“ (§ 13), — tutaj więc mamy już czynnik zależności między stronami, uwzględniony, jako charakterystyczny, choć nie oznacza to jeszcze bynajmniej, że idzie o pracowników, związanych umową najmu pracy. Wreszcie w Danji[10]) (§ 6) zakazane jest „przyjmowanie pracy, posady, lub innego zajęcia“; określenie to oczywiście dalekie jest od doskonałości.

b) Określenia użyte w ustawach austrjackiej (§ 2 p. 3) i czechosłowackiej (§ 3 p. 2) zbliżone są do siebie swym charakterem. — W Austrji ograniczeniom podlegają „robotnicy, pracownicy, służba i terminatorzy, którzy pragną uprawiać zajęcia polegające na świadczeniu usług i stanowiące ich więk-

---

[7]) Ust. z dn. 22/IV. 1927 o dopuszczaniu cudzoziemców do królestwa; SL. 1927. Nor. 5.

[8]) Rozp. o zezwoleniach na pracę cudzoziemców z dn. 13/IV. 1929 r. SL. L929. Lett. 1.

[9]) Ust. z dn. 2/VIII. 1927 o pobycie cudzoziemców w Szwecji; SL. 1927. Sue. 3.

[10]) Ust. z dn. 31/III. 1930, zmieniająca i uzupełniająca ustawę z dn. 15 maja 1875 w przedmiocie kontroli cudzoziemców. SL. 1930. Dan. 2.

szą część działalności zarobkowej". — W ustawie czechosłowackiej jest mowa o pracy, „stanowiącej większą część działalności zawodowej pracownika, licząc w tem pracę przygotowawczą i niewynagradzaną". Obydwie te ustawy wprowadzają już pojęcia „pracownika" i „robotnika", związane ściśle we współczesnem prawie pracy z umową o pracę. Również rozporządzenie, obowiązujące w Jugosławji (już cytowane) w art. 2 mówi o „pracownikach" i o „płacy". W Luksemburgu rozporządzenie z dn. 30/XI. 1930 r.[11]) wylicza sposób taksatywny (art. 2) osoby, podlegające ograniczeniom zatrudnienia.

c) Najracjonalniejsze jest ustalenie zakresu działania ustaw ze względu na osoby zawarte w ustawach, obowiązujących w Polsce, Niemczech i Finlandji. Nasza ustawa głosi (art. 21), że przepisy jej dotyczą „osób, które na podstawie umowy o pracę lub terminowanie, świadczą usługi, bądź to fizyczne, bądź to umysłowe". Pojęcie umowy o pracę jest (mniej, lub więcej ściśle) sprecyzowane w Rozporządzeniach o umowach o pracę robotników i pracowników umysłowych z dn. 16 marca 1928 r., zaś umowa terminu w dziale VI Prawa Przemysłowego. Ustawy niemiecka i fińska odsyłają wprost do odpowiednich ustaw ustalających pojęcie pracownika, — pierwsza do ustawy o radach załogowych, druga zaś do ustawy o umowie o pracę, głosząc, że ograniczeniom zatrudnienia podlegają cudzoziemcy będący pracownikami w rozumieniu tych właśnie ustaw ogólnych.

d) Ustawodawstwo istniejące ustanawia wyjątki od działania ustaw dotyczące pewnych kategorji osób. Ustawy: polska (art. 8), szwecka (§ 14) i fińska (§ 20) zwalniają komiwojażerów od obowiązku stosowania się do przepisów ochronnych, albowiem istotną cechą wykonywania tego zawodu jest właśnie podróżowanie zagranicę. Nadto szereg ustaw zwalnia od ograniczeń zatrudnianie pracowników, przebywających stale od pewnego czasu na terytorjum danego państwa. W Polsce zwolnione są osoby, przebywające bez przerwy od 1 I. 1921 r. (ustawa z dn. 4/VI. 1927 r.), w Czechosłowacji — od 1/V. 1923 r. (ustawa z dn. 13/III. 1928 r.), w Danji od 31 III. 1926 r. (ustawa z dn. 21/III. 1930 r.), w Niemczech robotnicy rolni — od 1/I. 1919 r., względnie od 1/I. 1914 r., jeżeli bezpośrednio po ustaniu przeszkód wynikłych z wojny powrócili do swych zajęć w Niemczech i od tej chwili je pełnili bez przerwy. Poszczególne ustawy przewidują jeszcze niekiedy inne nieliczne wyjątki. U nas art. 8 ustawy, zwalnia od ograniczeń zatrudniania osoby zatrudnione osobiście, lub urzędowo u pracodawców, korzystających z prawa eksterytor-

[11]) Rozp., ustalające warunki dopuszczania i zatrudniania w W. Ks. pracowników zagranicznych. SL. 1929. Lux. 5.

jalności, pracowników przedsiębiorstw państwowych i o charakterze międzynarodowym (żegluga, kolej, lotnictwo), oraz wybitne siły artystyczne i naukowe). Nadto nadmienić należy, że ustawy niejednokrotnie zastrzegają iż ograniczenia nie mogą dotyczyć osób, dla których wypływają uprawnienia szczególne z zawartych przez dane państwo umów międzynarodowych.

4. Systemy ograniczeń.

a) System koncesyjny. — System ten, jak już wspomnieliśmy jest najczęściej spotykany. Zatrudnienie cudzoziemca wymaga zezwolenia właściwych władz państwowych. Państwo może udzielać zezwolenia pracownikowi na objęcie pracy, lub pracodawcy na zatrudnienie pracownika.

aa) Udzielanie zezwolenia pracownikowi jest stosowane w państwach północnych: Szwecji, Finlandji, Danji, Łotwie i Estonji[12]) oraz na Węgrzech.[13]) We wszystkich powyższych ustawach instnieje konstrukcja tego rodzaju, że obowiązek uzyskania zezwolenia na pracę ciąży na pracowniku, pracodawca zaś, zatrudniający pracownika nieposiadającego zezwolenia czyni to przeważnie na ryzyko pracownika i naogół nie ponosi za to odpowiedzialności karnej, podczas, gdy pracownik, niezależnie od kar grzywny i pozbawienia wolności, może być usunięty z granic kraju. Pracownik, ubiegający się o zezwolenie na zatrudnienie, winien je uzyskać bądź przed przybyciem do kraju przeznaczenia — wtedy zezwolenie udzielane bywa łącznie z wizą konsularną (Szwecja), bądź po przybyciu, przeważnie łącznie z zezwoleniem na pobyt (Danja, Finlandja, Łotwa). Skuteczność ochrony rynków pracy przy systemie udzielania zezwoleń pracownikom jest daleka od doskonałości. Sama obecność pracowników cudzoziemskich, choćby nie posiadających zezwoleń, w kraju obciążonym znaczną liczbą bezrobotnych, daje pole do łatwego naruszania przepisów, zwłaszcza, że pracodawcy nie są poddani reglamentacji.

bb) Znacznie większe korzyści dla rynku pracy przedstawia ze względu na ochronę, system udzielania zezwoleń pracodawcom. Instnieje on w Polsce, Czechosłowacji, Austrji, Jugosławji, w. m. Gdańsku, Rumunji, Norwegji i Luksemburgu.[14]) Przy tym systemie punkt ciężkości ograniczeń przerzucony jest na pracodawców, którzy za przekroczenie zakazu zatrudniania odpowiedzialni są karnie-sądowo i administracyjnie. Pracownik, przyjmujący pracę u pracodawcy, nieposiadającego na to ze-

---

[12]) Szwecja, Finlandja, Łotwa, Danja — ustawy powoływane. Estonja. — Ustawa z dn. 17/V. 1927 r. o zezwoleniu pracy, wymaganem dla zatrudniania cudzoziemców — Regl. str. 194.

[13]) Regl. str. 197.

[14]) Wszystkie ustawy już powoływane; W. m. Gdańsk — SL. 1929, Dantz. 3. — Ustawa o zatrudnieniu wędrownych robotników cudzoziemskich w rolnictwie z dn. 29/X. 1929.

zwolenia, nie naraża się naogół na żadne represje, poza ewentualnemi skutkami nielegalnego pobytu na terenie danego państwa. Oczywistem jest, że skuteczniejsze jest stosowanie represyj przez państwo wobec pracodawcy, niż wobec niewiele mającego do stracenia pracownika, nie reprezentującego swoją osobą ani przedmiotu egzekucji grzywien, ani też nie obawiającego się zbytnio pozbawienia wolności, w każdym zaś razie w mniejszym stopniu niż przedsiębiorca. Nadmienić należy, że angielski *„Alien's Order“* z 1920 r. postanawia, iż żaden pracownik cudzoziemski, co do którego wiadomo, że ma być zatrudniony przez pracodawcę angielskiego — nie może wylądować w Anglji, póki odnośny pracodawca nie przedstawi zezwolenia Ministerstwa Pracy.[15]) — We Francji i w Niemczech istnieje kombinacja systemu udzielania zezwoleń pracownikom i pracodawcom. Według ustawodawstwa francuskiego[16]) pracownik cudzoziemski, pragnący zarobkować na terenie Francji musi posiadać na to szczególne zezwolenie władzy, z drugiej zaś strony pracodawca, pragnący sprowadzić z zagranicy pracowników celem zatrudnienia ich, winien również na to uzyskać zezwolenie. Tak więc zatrudnianie pracowników cudzoziemskich, przy którem stroną aktywną, poszukującą rąk roboczych jest pracodawca, uzależnione jest od zezwolenia udzielonego zarówno pracodawcy, jak i pracownikowi; natomiast gdy stroną czynną, poszukującą pracy jest tylko robotnik, przebywający już we Francji — wystarcza zezwolenie jemu tylko udzielone. Niezależnie od tego mają zastosowanie ograniczenia cyfrowe, o których będzie mowa niżej. — W Niemczech[17]) na mocy ustawy z dn. 22/VII. 1922 r., w brzmieniu z dn. 16/VII. 1927 r. o pośrednictwie pracy[18]) — oraz Rozporządzenia z dn. 2/I. 1926 o zatrudnieniu pracowników zagranicznych[19]) — podobnie, jak we Francji — pracownicy obcy z jednej strony muszą się zaopatrzyć w specjalne zezwolenia, wydane przez Urząd Pracy Rzeszy, z drugiej zaś strony pracodawca, pragnący zatrudnić pracownika cudzoziemskiego, musi w tym celu również uzyskać zezwolenie władzy. W stosunku do robotników rolnych istnieją jeszcze w Niemczech oprócz przepisów wyżej podanych, normy szczególne i ograniczenia natury liczbowej, które omówimy na innem miejscu.

cc) Zezwolenia na zatrudnienie cudzoziemców bywają wydawane z reguły na czas określony. W Polsce na okres 1 roku, zaś w wypadkach wyjątkowych na okres dłuższy; po upływie tego okresu, zezwolenia mogą być przedłużane. Po-

---

[15]) Regl. str. 196.
[16]) Ustawy z dat: 11/VIII. 1926 r., 10/VIII. 1932 r. i inne.
[17]) **Kaskel-Dersch:** Arbeitsrecht, Berlin, 1932, s. 158 i n.
[18]) SL. 1922, All. 3.
[19]) SL. 1926. All. 2.

dobnie rzecz się ma w Niemczech i w Łotwie, przyczem w Niemczech w stosunku do robotników rolnych okres zezwolenia nie może trwać dłużej, niż do 15 grudnia każdego roku. W w. m. Gdańsku, gdzie ustawowo uregulowane jest tylko zatrudnianie robotników rolnych cudzoziemskich — zezwolenia opiewają na okres od 15/IV do 15/XI każdego roku. W Rumunji i Szwecji zezwolenia są udzielane na określony czas, zaś w Luksemburgu, aczkolwiek mają charakter bezterminowy — jednak ustawa wyraźnie zastrzega, że mogą być w każdej chwili odwołane. Ta możność odwołania zezwolenia przewidziana jest również ustawą łotewską, choć, jak już wyżej wspomniano, udziela się tam zezwoleń terminowych. Ustawy duńska i fińska dopuszczają udzielanie zezwoleń na okres ważności wiz i pozwoleń pobytu.

dd) System koncesyjny zna jeszcze jeden rodzaj ograniczeń zatrudnienia — polegający, na utrudnianiu przechodzenia z jednego zawodu do drugiego i opuszczania przez pracowników cudzoziemskich ich zatrudnienia z zerwaniem umowy o pracę. Jasnem jest, że tam, gdzie zezwolenia udzielane są pracodawcom — przejście z jednej gałęzi produkcji do drugiej, uzależnione jest od ponownego zezwolenia władzy; wszakże i w wypadku, gdy pracodawca ma dwa, lub kilka rodzajów przedsiębiorstw w odrębnych gałęziach produkcji — przejście pracownika z jednego przedsiębiorstwa do drugiego, wymaga niekiedy specjalnego zezwolenia a mianowicie gdy zezwolenie udzielone pracodawcy opiewa na określony rodzaj produkcji i określonych pracowników (Jugosławja, Czechosłowacja i Austrja). Natomiast tam, gdzie zezwolenia są udzielane pracownikom, bądź pracownikom i pracodawcom jednocześnie — spotykamy w ustawach wyraźnie wypowiedziane zakazy zmiany zatrudnienia, lub przechodzenia z jednej gałęzi wytwórczości do drugiej bez ponownego zezwolenia. (Szwecja, Finlandja).

We Francji pracownik, zmieniający zawód, musi na to uzyskiwać specjalne zezwolenie, zaś przechodząc od jednego do drugiego — musi się wykazać świadectwem, że dopełnił zobowiązań, wynikających z umowy o pracę ze swym dotychczasowym pracodawcą. To ostatnie ograniczenie zachodzi również i w Niemczech, gdzie nadto w szczególności robotnicy rolni nie mogą przechodzić do pracy w przemyśle bez specjalnego zezwolenia. Wszystkie ograniczenia przy przechodzeniu od jednego pracodawcy do drugiego, lub przy zmianie zawodu mają na celu doprowadzenie do jaknajdalej idącej stabilizacji elementu obcego i zapobieżenia, aby swobodne przechodzenie z zawodu do zawodu i z przedsiębiorstwa do przedsiębiorstwa nie wpływało ujemnie na sytuację gospodarczą poszczególnych gałęzi wytwórczości i nie uchylało z pod kontroli władzy stanu rynku pracy tych gałęzi.

b) S y s t e m k o n t y n g e n t o w y. — System ten, polegający na ograniczeniach liczbowych zatrudniania cudzoziemców, spotykamy w Europie rzadko, natomiast jest on rozpowszechniony w k r a j a c h k o n t y n e n t u a m e r y k a ń s k i e g o, przyczem odnosi się on bądź do całokształtu gospodarki, bądź też do poszczególnych gałęzi produkcji. — W C h i l i[20]) ustawa o zatrudnianiu pracowników w przedsiębiorstwach prywatnych z dn. 11/XI. 1925 r. nakazuje zatrudniać conajmniej 75% Chilijczyków, o ile przedsiębiorstwo zatrudnia wogóle więcej niż 5 pracowników. — W K u b i e z ustawy z dn. 3/VIII. 1917 r. i Rozporządzenia z dn. 18/XI 1925 r. [21]) wynika, że cudzoziemcy nie mogą być zatrudnieni w tych przedsiębiorstwach, w których zastrzeżone jest 50% miejsc dla kobiet. — M e k s y k wprowadził system kontyngentowy odnośnie do kopalni węgla i nafty rozporządzeniami z dn. 6/III. 1926 r. i 31/VII. 1926 r.,[22]) według których, conajmniej 90% zatrudnianych przy wydobywaniu węgla i nafty, winni stanowić Meksykańczycy. Wyjątki od zasady tej mogą być czynione przez ministra przemysłu i handlu. — W P a n a m i e ustawy Nr. 6 z r. 1926 i Nr. 15 z r. 1927 ustalają, że we wszystkich przedsiębiorstwach z chwilą wejścia w życie tych ustaw winni być zatrudnieni krajowcy conajmniej w 30%, po 3 latach od tej daty cyfra ta winna wynosić 50%, zaś zaś po 5 latach — 75%. — Wreszcie i U r u g w a j, ustawą z dn. 5/III. 1926 r.[23]) wprowadza kontyngent 50% dla wszystkich przedsiębiorstw.

Ten dosyć prymitywny system kontyngentowy, jaki jest stosowany w krajach Ameryki Południowej, istnieje w znacznie udoskonalonej formie w dwóch państwach zachodnio-europejskich; w N i e m c z e c h, odnośnie do robotników rolnych, ministerstwo pracy ustala corocznie przy współudziale właściwych organów państwowych kontyngent robotników zagranicznych, którzy mogą być na terenie Rzeszy zatrudnieni. Kontyngent ten ustalany jest na podstawie zgłoszeń pracodawców o udzielanie zezwoleń na zatrudnienie.[24]) — F r a n c u s k a u s t a w a z dn. 10/VIII. 1932 r. (już powoływana), przewiduje, że warunki dostaw dla państwa i związków komunalnych mogą ustanawiać stosunek procentowy cudzoziemców zatrudnionych przy wykonywaniu tych dostaw, przyczem stosunek ten w przedsiębiorstwach koncesjonowanych nie może przekraczać 5%. Niezależnie od tego w innych przedsiębiorstwach, wszystkich, lub poszczególnych gałęzi produkcji, może być drogą zarządzeń admi-

20) Regl. str. 193.
21) Ibid.
22) Regl. 198—199.
23) Regl. 199.
24) Regl. 202. — Rozporządzenie z dn. 19/X. 1922 r. — SL. 1923. All. 9; Revue Intern. du Trav. 1924, vol. I. s. 58. Landarbeiterarchiv, 1929, Nr. 1—3; Landwirtschaftliche Jahrbücher, Vol. 63, Fasz. 3, 1926.

nistracyjnych ustalony stosunek procentowy zatrudnionych cudzoziemców. Podkreślić należy, że powyższe ograniczenia liczbowe stosowane są we Francji i w Niemczech obok ograniczeń, wynikających z przepisów koncesyjnych, omówionych poprzednio pod lit. a). Widać z tego, że Niemcy i Francja posiadają mięszany system ustawodawstwa: koncesyjno-kontyngentowy.

c) System zakazów ogólnych. — Ogólny zakaz zatrudniania cudzoziemców może się odnosić albo do wszystkich gałęzi produkcji, albo do niektórych. Jest to system spotykany bardzo rzadko. Szereg stanów Ameryki Północnej ustanawia ogólny zakaz zatrudniania cudzoziemców przy niektórych robotach; w stanach. Washington (ust. z r. 1919, c. 111, p. 272), Oregon (ust. z 1920 r. c. 13, p. 42), Arizona (ust. z r. 1925, c. 27, p. 304, sec. 4), Ohio (ust(. z r. 1921, p. 169)[25]) istnieje zakaz zatrudniania cudzoziemców przy robotach prowadzonych przez państwo. W Japonji na mocy rozporządzenia gubernatora Korei z dn. 29/VIII. 1910 i 1/X. 1910[26])— na Korei nie wolno wogóle przy żadnych robotach i w żadnych przedsiębiorstwach zatrudniać cudzoziemców.

Aczkolwiek w pracy niniejszej omawiamy tylko zagadnienie zatrudniania pracowników na zasadzie umowy prywatnoprawnej, — to jednak z obowiązku musimy nadmienić, że powszechnie znanym jest zakaz zatrudniania cudzoziemców w służbie publicznej państwowej, a niejednokrotnie i związków komunalnych.

5. Właściwość władz i postępowanie; udział czynników zawodowych w postępowaniu, przy udzielaniu zezwoleń względnie wydawaniu zakazów.

Ze względu na właściwość władz i na postępowanie możemy podzielić ustawodawstwo obowiązujące na 3 grupy: a) właściwe są we wszystkich instancjach władze administracji ogólnej; — b) właściwe są władze resortu pracy, lub opieki społecznej; — c) właściwe są władze resortu pracy lub opieki społecznej z udziałem czynników zawodowych.[27])

a) Charakterystycznemi dla tej grupy są przepisy, obowiązujące w Danji, gdzie zezwoleń nie udziela wprawdzie administracja ogólna, ale minister sprawiedliwości, lub jego organy (§ 8 ust. cyt.), i Finlandji (§ 20), Łotwy (pkt. 1), oraz w Estonji, gdzie właściwemi są resorty spraw wewnętrznych, przyczem na Łotwie zezwoleń udziela minister, zaś w Finlandji prefekt, lub w wypadku, gdy cudzoziemiec jeszcze jest poza granicami kraju — władze konsularne.

---

[25]) Regl. 194.
[26]) Regl. 198.
[27]) Nie będziemy tu analizować wszystkich ustaw obowiązujących uwzględniając jedynie niektóre ustawy charakterystyczne.

Postępowanie odbywa się w tych krajach według ogólnych, zwykłych norm.

b) Do grupy państw, gdzie właściwe są organy resortu pracy lub opieki społecznej należy również i Polska. Ustawa nasza (art. 5) nadaje prawo udzielania zezwoleń wprawdzie wojewodzie (komisarzowi rządu), który jednak, wobec przyjętej u nas zasady dekoncentracji, jest również organem ministerstwa opieki społecznej. Od decyzji wojewody przysługuje odwołanie do Ministerstwa Opieki Społecznej w zwykłym toku instancji. Taksamo przedstawia się sprawa w Czechosłowacji (§ 5 ust. cyt.). — W Szwecji, Rumunji, Chili i Kubie właściwemi są wprost centralne władze pracy i opieki społecznej; wreszcie w Jugosławji właściwe są organy inspekcji pracy.

c) Na najwyższym stopniu organizacyjnym stoi postępowanie, przewidziane ustawami, obowiązującemi we Francji, Niemczech, Austrji i w. m. Gdańsku, gdzie, do udziału w wydawaniu decyzyj są dopuszczone czynniki zawodowe za pośrednictwem parytatywnych organów kolegjalnych. — We Francji decyzje, zezwalające na sprowadzanie drogą zaciągu i zatrudnianie pracowników cudzoziemskich, wydawane są zgodnie z opinją urzędów pośrednictwa pracy i Rady Robotników Cudzoziemskich *(Conseil de la Main d'Oeuvre Etrangère)*. Rada ta składa się z 2 senatorów, 4 posłów, 6 przedstawicieli pracodawców, 6 przedstawicieli robotników i po 1 przedstawicielu ministerstw: pracy, rolnictwa, spraw wewnętrznych, zagranicznych, kolonji i robót publicznych.[28]) Również ustalenie dopuszczalnego stosunku procentowego zatrudnienia robotników zagranicznych ma miejsce po wysłuchaniu opinji Rady Robotników Zagranicznych i ogólnych, lub lokalnych organizacyj zawodowych pracowników i pracodawców (art. 2 ust. z dn. 10/VIII. 1932 r. — W Niemczech, gdzie wszystkie urzędy resortu pracy posiadają swe organy kolegjalne parytatywne — wszelkie sprawy zezwoleń dotyczących zatrudnienia jednostkowego, lub poprzedzonego zaciągiem (robotników rolnych), są rozpatrywane przez specjalną komisję właściwego urzędu pośrednictwa pracy, składającą się z przewodniczącego urzędnika i po 3 asesorów od pracodawców i pracowników. Na podstawie opinji komisji, decyzję wydaje prezydent krajowego urzędu pośrednictwa pracy (który może to uprawnienie przelać na przewodniczącego urzędu pośrednictwa pracy). Od decyzji jego, przysługuje odwołanie do analogicznej komisji krajowego urzędu pośrednictwa pracy, której decyzje są już ostateczne i prawomocne. Oczywiście, decyzje pobierane są w ramach kontyngentu cyfrowego, o którym była mowa wyżej. Do komisji krajowego urzędu pośrednictwa

[28]) Ustawa z dn. 7 kwietnia 1925 r.

pracy sprawa przechodzi również, gdy prezydent tego urzędu nie godzi się z decyzją urzędu pośrednictwa pracy, względnie jego komisji; w ten sposób prezydent krajowego urzędu pośrednistwa pracy, lub urzędnik przez niego delegowany, nie może wydawać samowolnie decyzji, któreby pozostawały w sprzeczności z opinją komisji, reprezentującej czynniki zawodowe. — W Austrji postępowanie jest podobne do postępowania niemieckiego: zezwolenia na zatrudnienie wydają, odnośnie do robotników rolnych, komisje, parytatywne (1 urzędnik i po dwóch przedstawicieli pracodawców i pracowników), tworzone przy rządzie krajowym *(Landesregierung)*, zaś odnośnie do innych pracowników takież komisje, powoływane przez obwodowe komisje przemysłowe *(Industrielle Bezirkskomission)*. Od decyzji tych komisji parytatywnych przysługuje prawo odwołania do kanclerza. W wypadkach, gdy sprawa zostaje przekazana przez komisję parytatywną do decyzji ministra opieki społecznej — winien on w wypadkach szczególnej wagi zasięgnąć opinji rady do spraw ubezpieczenia od bezrobocia, zbudowanej również na zasadach parytatywnych. — Wreszcie i w w. m. Gdańsku. organizacja postępowania jest zbliżona do niemieckiej. Podania o zezwolenie na zatrudnienie cudzoziemców są rozpatrywane naprzód przez parytatywne komisje zawodowe, składające się z przewodniczącego urzędu pośrednictwa pracy i po 3 członków robotników i pracodawców; na podstawie opinji tych komisji Senat udziela zezwoleń. Z ustawy gdańskiej nie wynika, aby senat nie mógł powziąć decyzji odmiennej od opinji komisji.

d) Cel większości ustaw wskazuje, że interes wewnętrznego rynku pracy winien stanowić kryterjum przy pobieraniu decyzji przez właściwe władze. Oczywistem jest, że ocena tego interesu musi iść po linji robotniczej, t. j. dążyć powinna do zmniejszenia podaży pracy i do zwyżki płac, oraz zwiększenia zatrudnienia; w przeciwnym bowiem razie całe ustawodawstwo ochronne pozbawione byłoby sensu. Niektóre ustawy wyraźnie na te kryterja wskazują. Art. 4 naszej ustawy mówi: „zezwolenia będą udzielane, jeżeli władza uzna, że stan wewnętrzny rynku pracy na to pozwala, lub, że wymagają tego istotne potrzeby gospodarstwa społecznego, lub, że chodzi o zatrudnienie osób na stanowiskach kierowniczych, wymagających specjalnego zaufania.“

Brzmienie artykułu wyżej zacytowanego wskazuje, że decyzje władz nie są pozostawione swobodnemu ich uznaniu i nie uchylają spod kontroli, nietylko co do zachowania form postępowania, ale i co do celowości. Decyzje władzy winny więc być należycie uzasadnione, i uzasadnienie to nie może pozostawać w sprzeczności z założeniami art 4 ustawy. Podobnie sprawa ta jest ujęta i przez te ustawy obce, które

wskazują na kryterja pobieranych decyzji. Kryterja te są w ustawie czechosłowackiej, w § 8 ujęte następująco: „...zezwolenia będą udzielane w tych wypadkach, gdy na to pozwala stan wewnętrznego rynku pracy, lub gdy wymagają tego pierwszorzędne interesy gospodarki narodowej, lub gdy idzie o stanowisko, lub zawód, dla którego nie można znaleźć pracowników miejscowych, wreszcie, gdy zezwolenia wymagają specjalne względy natury rodzinnej, lub osobistej." W Jugosławji (art. 3) i w Luksemburgu (art. 5) wymaganem jest, jako warunek udzielenia zezwolenia, urzędowe stwierdzenie przez izbę pracy, że brak jest w kraju pracowników, należących do tej kategorji, do której należą mający być zatrudnieni cudzoziemcy. — W Austrji (§ 7) istotnemi przesłankami do udzielenia zezwolenia są przesłanki, analogiczne do przewidzianych ustawą czechosłowacką.

Zapewnienie zatrudnionym cudzoziemcom conajmniej takich samych warunków pracy, jakie posiadają miejscowi, jest niezbędnym warunkiem skuteczności ustawodawstwa ochronnego. W praktyce zastrzeżenie powyższe odnosi się wyłącznie do robotników fizycznych, i pracowników słabo wykwalifikowanych, gdyż pracownicy umysłowi, i osoby reprezentujące szczególnie wysoki stopień specjalizacji, bywają i tak zwykle zatrudniani na warunkach bardzo korzystnych. Natomiast zwykli robotnicy cudzoziemscy pracując na gorszych warunkach od miejscowych, obniżyć mogą wydatnie wewnętrzny poziom płac, mimo ograniczeń zatrudnienia. Zagadnienie to jest ustawowo uregulowane tylko w Jugosławji (art. 11) i w Gdańsku (§ 11), gdzie warunkiem udzielenia zezwolenia jest zawarcie przez pracodawcę z robonikiem umowy conajmniej równie korzystnej, jak umowy z pracownikami krajowymi o tej samej specjalności i zdolności do pracy. Kwestję tę reguluje nadto szczegółowo szereg międzynarodowych umów migracyjnych.

Nadmienić należy wkońcu, że ustawy wszystkich niemal państw, posiadających ochronę prawną wewnętrznych rynków pracy, przewidują obowiązek zgłoszenia władzy każdorazowego przyjęcia obcego pracownika, lub opuszczenia przezeń pracy, a to celem ułatwienia kontroli. Sankcje karne za przekroczenie przepisów ochronnych są we wszystkich niemal ustawach przewidziane: przeważnie jest to grzywna, rzadziej pozbawienie wolności, nie przekraczające 6 miesięcy.

6. Wpływ ustaw o ochronie wewnętrznych rynków pracy na umowy pracy, zawarte z obrazą przepisów tych ustaw.

Trudnem byłoby zanalizowanie problemu, objętego niniejszym punktem z uwzględnieniem wszystkich obowiązujących ustawodawstw. Ograniczymy się więc do uwag, mających jako punkt wyjścia ustawodawstwo polskie więc w pierwszym rzędzie polski kodeks zobowiązań i ko-

deks Napoleona, oraz opartych raczej na zasadach prawnych, niż na konkretnych przepisach.

Przedewszystkiem stwierdzić trzeba, że przepisy, ograniczające zatrudnienie cudzoziemców, są przepisami porządku publicznego, którym zasadniczo umowy uchybiać nie mogą (art. 1133 kod. Nap. i art. Kod. zob. [29]) Niemniej jednak umowy zawarte, jako określone czyny stron, pociągają za sobą pewne skutki w dziedzinie odpowiedzialności.

W świetle ogólnych zasad prawa cywilnego, umowy zawarte z obrazą przepisów o ochronie rynków pracy, należy uznać za nieważne, jako przeciwne ustawie. Ustawy o ochronie rynków pracy, wprawdzie naogół nie zakazują zawierania umów o pracę, lecz zakazują dokonywania obustronnych świadczeń, stanowiących przedmiot umów o pracę. Taka jednak interpretacja ustawy, któraby zmierzała do ustalenia, że zakazy nie odnoszą się do umów, ale do pewnych faktów, mianowicie do świadczeń, stanowiących przedmiot umów — byłaby sprzeczna z niewątpliwą intecją ustawodawcy. Niezależnie od tego,. wszelkie zatrudnianie odpłatne jednej strony od drugiej stanowi umowę, która wprawdzie nie została zawarta *expressis verbis*, ale przy zawieraniu której wola stron oświadczona była zachowaniem się stron, nie budzącem wątpliwości co do treści oświadczenia, jeżeli oczywiście nie było oświadczenia woli ustnego, co przeważnie ma miejsce (art. 29 Kod. Zob.).

Jeżeli pracodawca zatrudnia pracownika wbrew przepisom prawno-publicznym, to nie przestaje przez to być zobowiązanym w stosunku do pracownika do zapłaty za jego pracę. Tylko, że w tym wypadku podstawą roszczenia nie będzie już umowa, która jest bezwzględnie nieważna, lecz skarga o wydanie niesłusznego zbogacenia, jakiem były świadczenia wykonywane przez robotnika na rzecz pracodawcy (art. 1371 Kod. Cyw. i art. 123 Kod. Zob.). Można też się tu oprzeć, *argumento a contrario* na art. 132 Kod. Zob. [30]) Nadto pracodawca,

---

[29]) Por. **Dalloz Hebdomadaire**, Nr. 7/1934 s. 110, wyrok **Tribunal Civil de la Seine** z 28. XI. 1933: „Umowa nieważna, jako przeciwna zasadzie porządku publicznego, nie może mieć żadnych skutków; nie może nawet mieć miejsca jej rozwiązanie, ale tylko wyłącznie proste stwierdzenie jej nieważności; w szczególności w danym wypadku neważna jest umowa pracy, zawarta między pracodawcą a pracownikiem-cudzoziemcem, który nie zastosował się do ustaw o pracownikach obcokrajowych, w szczególności do rozporządzenia z 10. VII. 1929". — Por. też **Planiol et Rippert:** Traité pratique de droit civil français t. V. Obligations par **Paul Esmein**, Nr. 280 i n., 287 i n.

[30]) Należy zaznaczyć, że postawiona tu teza, iż podstawą roszczenia pracownika o zapłatę nie jest umową, lecz niesłuszne wzbogacenie, niema żadnej łączności ze słynną i niesłuszną tezą Sądu Najwyższego w sprawie wynagrodzenia za godziny nadliczbowe (Nr. III. 1746/32). Bowiem teza w sprawie godzin nadliczbowych przeinacza intencję ustawodawcy i uniemożliwia pracownikowi dochodzenia należności z 50, lub 100% dodatkiem. W wypadku zaś tutaj rozpatrywanym — roszczenia pracownika nie zostają niczem, w sposób przeciwny ustawie, uszczuplone.

zatrudniając pracownika bez zezwolenia i ukrywający przed nim okoliczność nieposiadania zezwolenia obowiązany jest do wynagrodzenia szkód i strat, jakieby tym sposobem pracownikowi wyrządził. Z drugiej strony pracownik, wiedząc, że mu nie wolno być zatrudnionym i ukrywając tę okoliczność przed pracodawcą — również jest odpowiedzialnym za wyrządzone przez to straty i szkody pracodawcy. Odpowiedzialność w obu powyższych wypadkach wynika z ogólnych zasad prawa cywilnego i nie stanowi żadnej cechy charakterystycznej.

* * *

W ten sposób dobiegliśmy do końca naszych uwag. Uwagi te — podkreślamy to raz jeszcze — mają charakter syntetyczny i nie wyczerpują w całości ani zagadnienia zatrudniania cudzoziemców w świetle prawa, ani tem mniej sprawy ochrony prawnej wewnętrznych rynków pracy. Pominięto tu szczegółową analizę tekstów ustawowych, któraby niewątpliwie mogła dać czytelnikowi wiele rzeczy nowych, zwłaszcza z punktu widzenia technicznego.

Wnioski z rozważań powyższych możnaby streścić w punktach następujących:

1) T. zw. ustawy o ochronie rynków pracy, nie są w gruncie rzeczy tem, na co ich tytuły wskazują i regulują tylko zatrudnianie cudzoziemców, przyczem niektóre ustawy są tak właśnie nazwane; stanowią one więc ochronę wewnętrznego rynku pracy tylko przed jednym szkodliwym — a w większości państw najmniej szkodliwym — czynnikiem;

2) Z pośród systemów ograniczeń najbardziej rozpowszechniony jest system koncesyjny, względnie kontyngentowy, lub kombinacja obu tych systemów;

3) Ze względu na kategorje osób, podlegających ograniczeniom — to w olbrzymiej większości ustawy odnoszą się do pracowników najemnych, natomiast znikoma ich liczba obejmuje wszelkie czynności zarobkowe;

4) Właściwemi w postępowaniu są przeważnie władze resortu pracy i opieki społecznej z uwzględnieniem toku instancji; udział czynników zawodowych w wykonywaniu kontroli zagwarantowany jest należycie tylko w Niemczech i Austrji, oraz w. m. Gdańsku;

5) Umowy pracy zawarte wbrew przepisom ustaw ochronnych są bezwzględnie nieważne.

Dr. ANZELM LUTWAK

Filipika przeciw doktrynie praw „rzeczowych" i „bezwzględnych".*)

Na pierwotnych szczeblach kultury prawnej nie istniało też wogólności inne pojęcie mienia i własności, prócz czysto materjalnego, uzasadnionego władaniem rzeczami, „chwytnemi" — „res habiles". Rozwój i postęp, oparty o ustrój państwowy, o praworząd, o zasady etyki społecznej, pozwolił ludom kulturalnym wysubtelnić, wydelikacić i „rozwinąć" pojęcie majątku, wierzyć w „równowartość" Słowa i Ciała, polegać na maksymie „pacta servanda sunt" — lecz cóż z tego? Wszak są to tylko kończyny, wierzchołki wiotkie drzewa rozwoju, drzewa, którego trzon, pień i korzenie pozostały i pozostaną, póki prawo i ustrój społeczny istnieć będą, zawsze tesame, zawsze „materjalne" i „władne", zawsze w fizycznem posiadaniu rzeczy zmysłowych ugruntowane. „T a t s ä c h l i c h e G e w a l t" — jak się po dziś dzień wyrażają o posiadaniu kodeksy: niemiecki (§854) i szwajcarski (art. 919) — oto niezmienny, nieznikomy i niezaprzeczalny grunt „majątku", czyli majątkowego stanu władania.

Żadne też zresztą prawo podmiotowe, chociażby pod względem „pewności" i „wartości" zażywało jak najlepszej reputacji, nie użycza uprawnionemu nawet w przybliżeniu takiejsamej pewności i niezależności, co fizyczne zawłaszczenie samego p r z e d m i o t u, i nie daje się streścić jak własność fizyczna, w słowach: „t o m o j e"... Jeśli więc nawet weźmiemy na uwagę prawa dostarczające podmiotowi swemu stałych i regularnych korzyści czy dochodów, jak np. służebność, udział w kopalni, prawo do uposażenia, prawo do alimentacji ze strony ojca lub męża, wierzytelność z tytułu wkładki oszczędnościowej lub rachunku bieżącego w banku, a nawet wierzytelność na polisie asekuracyjnej lub na obligacji państwowej opartą (dajmy na to pożyczka wojenna lub narodowa): każde takie prawo, każda wierzytelność, ma się tak do pieniędzy, które już posiadam we własnej kasie lub do realności będącej w mem faktycznem i prawnem władaniu, jak, nie przymierzając, kanarek na dachu do wróbla w garści, a niekiedy nawet jak gruszka na wierzbie do bobu w misie... To przecież różnica nie ilościowa tylko, lecz wybitnie jakościowa — różnica pod względem tak pojęciowym jak i życiowym fundamentalna!

*) Poprzednie części tej pracy zob. w Nrach 4—5 i 7—8 r. b.

A jednak — zarzuci mi tutaj niejeden — zarówno według obowiązującego prawa, jakoteż w praktyce życiowej, gospodarczej, wszystkie niemal prawa podmiotowe szacuje się i wlicza do majątku — jakże to wytłumaczyć? Tak jest: wszystkie — „niemal"... Bo się jedne ocenia i wlicza, innych znów nie, a jakiegoś pewnego w tej mierze kryterjum dotychczas jeszcze wykryć nie zdołano. Czy można np. ocenić i zaliczyć do „majątku' służebność „altius non tollendi" lub wstawić do bilansu jakieś inne prawo do „nieczynienia" czy „zaprzestania" czegoś przez drugiego? Lub kto potrafi wstawić do zamknięcia rachunków wartość pracy najętych na dłuższy czas robotników czy personelu biurowego czy też wartość umowy nakładcy z autorem o napisanie dzieła? — albo wartość firmy lub klijenteli?

Nieocennemi są nietylko prawa niemajątkowe t. j. osobowe (więc t. zw. osobiste i familijne), które wogólności też nie mogą być przedmiotem stanu władania majątkowego — ale istnieje wszak mnóstwo nie dających się ocenić praw ściśle „majątkowych". W szczególności nie podlegają wcale lub tylko wyjątkowo oszacowaniu prawa, które przez ustawodawcę lub jurysprudencję uznane zostały za niezbywalne względnie nieprzenoszalne między żyjącymi lub w drodze dziedziczenia — jak np. prawo odkupu lub pierwokupu (p. art. 344, 350 kod. zob.; por. też § 13 rozp. Min. Sprawiedl. z 15 XII 1932 Nr. 114/947, Dz. u., nakazujący nie uwzględniać przy oszacowaniu praw odkupu i pierwokupu, chociażby zahipotekowanych na dotyczącej nieruchomości) — lub np. prawo do zadośćuczynienia za cierpienia fizyczne lub za krzywdę moralną (art. 165—167 kod zob.) — albo służebności osobiste, jak używanie, użytkowanie, mieszkanie (§ 529 a. k. c.). Nie dają się zatem prawie nigdy ocenić objektywnie na pieniądze wszystkie te prawa majątkowe, których wykonywanie jest ściśle związane z osobą uprawnionego (p. art. 573 kpc.), bądź też wymaga osobistego świadczenia ze strony dłużnika (art. 202, 102, 144, 145, 447, 480, 503, 504, 556, kod. zob., oraz art. 819, 820 kpc.). A już chyba najmniej można mówić o możliwości oszacowania rozlicznych zobowiązań niezupełnych („naturalnych"; p. Natan Somerstein: Rola zobowiązania moralnego w nowoczesnej cywilistyce, 1934: odbitka z Przeglądu pr. i admin., rocznik 58 i 59).

Pod nieco innym kątem widzenia można uznać jako objektywnie nieocenne wszystkie prawa majątkowe, które nie wchodzą w skład spadku wierzyciela, t. j. nie przechodzą na jego spadkobiercę (por. Zoll i współaut., Prawo cywilne, tom IV, 1933, poz. 133), jak niemniej wszystkie prawa majątkowe, które z mocy przywileju osobowego lub przedmiotowego nie podlegają egzekucji (por. art. 569—578, 733, 822 kpc.). Jako jeden z przykładów klasycznych możemy

tu wymienić prawo do zachowku, które według prawa austr. i niem. jest zbywalne, ale tylko warunkowo podlega egzekucji (p. § 852 niem. proc. cyw. oraz art. LVI kpc. wprow. E; p. też komentarze Allerhanda i Korzonka ad art. 573 kpc., też Zoll i współaut. op. cit. tom IV, poz. 224, str. 273 uw. 3). Niepodobna też oszacować objektywnie roszczeń majątkowych, płynących ze stosunków publiczno - prawnych (np. z koncesji, ze stosunku urzędnika państwowego i t. p.). A w końcu istnieją również rzeczy, mogące mieć wprawdzie wartość gospodarczą względnie obrotową, lecz nieocenne dlatego, iż są trwale lub czasowo wyjęte z obiegu — albo też są we władaniu osoby, przywiązującej do nich wyłącznie tylko „wartość niematerjalną" (por. art. 272 kod. kar.).

Atoli nawet gdybyśmy to wszystko pominęli — lub choćby się nawet komuś udało, poszczególne z wymienionych powyżej praw majątkowych sposobem jakiejś finezyjnej kalkulacji ocenić i zinwentaryzować — to jednak nie zdołalibyśmy ujść pytaniu, na czemże właściwie oszacowanie takich lub jakichkolwiek wogóle praw podmiotowych polega?

Na tem oto, że się przy oszacowaniu antycypuje rerealizację danego prawa, że więc przedmiotem właściwym, istotnym oceny nie jest bynajmniej „prawo" jako takie, lecz jego efekt materjalny, przedstawiający wartość majątkową, acz zawieszoną „między niebiem a ziemią". Jeśli mi X sprzedał konia lub grunt, lecz mi przedmiotu kupna jeszcze na własność nie oddał, to dla oceny tej wierzytelności mojej miarodajną jest wartość samego konia wzgl. gruntu, nie zaś wierzytelności, albowiem chcąc ocenić wierzytelność jako taką, trzebaby wziąć w rachubę szereg imponderabiljów i innumerabiljów, jak osobisty charakter dłużnika, jego stosunki życiowe, w szczególności zaś gospodarcze, jego stopień wypłacalności lub niewypłacalności, możliwe przypadki, na jakie przedmiot zobowiązania przed wydaniem go wierzycielowi może w przechowaniu dłużnika być wystawiony, możliwość zmiany konjunktury lub ustawodawstwa i t. p., — a to wszystko skalkulować, jest poprostu niepodobieństwem. O tem zaś, jak wszelakie prawa i wierzytelności zwykły „topnieć" i przepadać specjalnie, gdy wchodzą w skład „aktywów" masy konkursowej, wiadomo nam z powszednich doświadczeń i spostrzeżeń. (Por. zresztą §§ 81, 96, 100, 115, 116, 119 austr. ord. konk. z 10/XII 1914 lub analogiczne normy innych ustaw upadłościowych). Los takich aktywów nie bywa lepszy od losu pasywów.

Do powyższych względów przybywa w końcu ten, może prawniczo najdonioślejszy, iż na tle austr. oraz niem. kod. cyw., a niemniej także według kodeksu zob. (art. 294, 299 do 301, 304 § 1 i 306 § 1) — w przeciwieństwie do Kod. Nap. (art. 1138.

1583) — rzecz sprzedana, a nabywcy jeszcze nie wydana, *należy jeszcze do majątku pozbywcy*, wobec czego zaliczanie tej rzeczy do majątku nabywcy okazuje się *prawnie wręcz niedopuszczalnem*. W międzyczasie od sprzedania do wydania rzeczy, czyli właśnie przez cały czas istnienia „prawa" (wierzytelności), właścicielem rzeczy jest pozbywca: temsamem może on z nią czynić, co mu się żywnie podoba, może ją nawet zniszczyć, w każdym razie należy ona *w całej pełni* do jego majątku, nie zaś do majątku nabywcy — bo zresztą nielogiczne też i sprzeczne z pojęciem własności byłoby przyjęcie, iż jedna i tasama rzecz jednocześnie należy w całości *do dwóch lub więcej* majątków, gdy np. właściciel sprzedał ją kilku po kolei nabywcom. (Condominium plurium in solidum esse non potest). Gdy jeden ma na rzeczy „własność", to drugi może co do niej mieć w najlepszym razie... *widoki*, te zaś bez względu na to czy i jaką wartość do nich przywiązujemy, istnieją tylko w abstrakcji, w naszej wyobraźni, i wartości realnej, władczej, majątkowej we właściwem słowa znaczeniu nie mają.

Należy otóż zważyć, że tosamo, co powiedzieliśmy powyżej o położeniu prawnem rzeczy sprzedanej a jeszcze nabywcy nie wydanej, dotyczy *wszelkich* wogólności *świadczeń*, będących przedmiotami jakichkolwiek zobowiązań, a temsamem *wszelkich praw podmiotowych* (z wyjątkiem „własności", której właśnie za „prawo" nie uznajemy) — Dopóki świadczenia prawnie mi należnego nie odebrałem, mam na nie tylko „widoki", nie mogę go zatem zaliczać do swego majątku, gdyż pozostaje ono jeszcze w sferze władania zobowiązanego, a to bądź *w stanie jego władania majątkowego*, gdy chodzi o świadczenie rzeczy zmysłowej, bądź też *w stanie jego władania osobowego*, gdy chodzi o czynienie lub nieczynienie.

Rozważania powyższe uzasadniają przeto wniosek, że żadna wogólności wierzytelność, żadne prawo podmiotowe, z wyjątkiem chyba wierzytelności uzmysłowionych w papierach wartościowych, wyposażonych obiegiem prawnym i mającym zarazem realną t. j. targową czy giełdową wartość, nie stanowi prawnie majątku ani części majątku uprawnionego (wierzyciela). Ergo: na majątek *w ścisłem słowa znaczeniu* — i to oczywiście w znaczeniu *prawa prywatnego* — a temsamem **na stan władania majątkowego, składać się mogą wyłącznie tylko rzeczy zmysłowe, znajdujące się w fizycznem i pełnoprawnem władaniu osoby.**

Wynikowi powyższemu nie czyni żadnej ujmy, lecz owszem istnieć i ostać się może obok niego pojęcie majątku w znaczeniu *obszerniejszem*, t. j. obejmującem prócz rzeczy zmysłowych, także „prawa i zobowiązania" — przyczem atoli na-

leży podkreślić, iż to pojęcie majątku należy do szeregu pojęć względnych o „majątku", których kilka jeszcze typów zaznaczymy. Majątek w tem obszerniejszem, czy też najobszerniejszem znaczeniu, jakie np. przeziera do nas z określenia spadku w klasycznem prawie rzymskiem — (hereditas nihil aliud est quam successio in universum ius quod defunctus habuerit — 2 D 50, 17), jest dlatego względne, ponieważ rozwinęło się historycznie poza istotą samego władztwa rzeczowego (majątkowego), a ze względu raczej ubocznego: na istotę stosunków obligatoryjnych oraz na ich ciągłość i potrzebę ich pewności.

Jestto ważne uświadomienie, którego brak dotychczasowy był może jedną z głównych przyczyn pomieszania stanów władania z prawami i skonstruowania własności jako prawa. — Wybitny romanista Paul Jörs, omawiając rzymskie prawo spadkowe (Rõmisches Recht, 1927, § 182, str. 217) stwierdza, co godzi się dosłownie zacytować: „Die Anschauungen darüber, was zum Vermögen gehöre, haben gewechselt. Zu den Zeiten der Zwölf Tafeln umfasste es nur diejenigen Gegenstände, welche der rechtlichen Herrschaft des verstorbenen Hausvaters unterstanden hatten, also seine Sachen (oczywiście zmysłowe — przyp. mój). Forderungen waren keine Herrschaftsrechte und Schulden schränkten, so sehr sie auch im wirtschaftlichen Sinne den Hausvater belasten mochten, doch seine Herrschaft über die ihm gehörigen Sachen nicht ein. Dem älteren Recht war die Anschauung fremd, dass sie aktive oder passive Bestandteile des Vermögens bildeten. Aber unmöglich konten sie beim Tode des Gläubigers oder Schuldners erlöschen Die Zwölf Tafeln (V, 9) schrieben deshalb ausdrücklich vor, dass diese nomina (było to, jak wiadomo, rzymskie ogólne miano praw i zobowiązań, w odróżnieniu od „familia pecuniaque", którem oznaczano władztwo rzeczowe wzgl. zmysłowe — przyp. mój) von Rechts wegen unter die Erben (den Bruchteilen ihrer Berufung entsprechend) verteilt sein sollten. Gerade diese Bestimmung zeigt, dass sie damals nicht in dem Vermögen vererbten, sondern mit der Erbschaft zugleich auf die Erben übergingen".

W uwagach zaś do powyższego tekstu zaznacza autor, że służebności gruntowe były w owych czasach jedynemi prawami, uznawanemi na rzeczach cudzych, ale nawet i te służebności nie przechodziły na dziedzica jako takiego, lecz na nowego właściciela gruntu władnącego — a ponadto, że „nomina" (t. j. prawa i zobowiązania) nie były też przedmiotem orzeczenia „iudicium familiae erciscundae" (Ulp. D 10, 2) i nie należały do „familji". — Nie istniała tedy pierwotnie sukcesja

majątkowa w prawa i obowiązki, te bowiem były ściśle osobiste, dotyczyły wyłącznie osoby wierzyciela i ogarniały osobę dłużnika, a jeśli z rozwojem prawa prywatnego doznały wciągnięcia do „majątku" i stały się wraz z nim przedmiotem dziedziczenia, stało się to ze względów — w stosunku do pojęcia majątku — heterogenicznych, a mianowicie pod wpływem wyobrażenia, iż dłużnik mocą zobowiązania się popadał w niewolę wierzyciela, stawał się niejako jego rzeczą, — co prawda tylko czasową i warunkową! — oraz dlatego, iż — jak czytaliśmy co dopiero u Jörsa — niepodobna było uznać, iż prawa i zobowiązania względnie stosunki obligacyjne wygasają ze śmiercią wierzyciela lub dłużnika (p. także ibidem, § 36, str. 41 nast. i § 37, str. 43 uw. 3).

Wskutek nieuświadomienia sobie przez prawników i prawodawców historycznej genezy i rzeczywistej, rzecby można: naturalnej istoty władztwa majątkowego, namnożyło się w kodeksach i poszczególnych ustawach mnóstwo przeróżnych, a względnych i prowizorycznych niejako określeń „majątku", które się — podobnie jak powyższe najobszerniejsze określenie majątku — wyłoniły ze względów ubocznych, a więc nieistotnych. Przykładowo i wyrywkowo wymienimy gwoli zilustrowania tej wieloznaczności określenia najczęstsze:

a) Majątek w powyżej opisanem znaczeniu obszernem („ogół praw i obowiązków"): p. np. §§ 148, 166, 175, 188, 209, 210, 214, 222, 223, 248, 261, 263, 273, 353, 531, 535, 548, 568, 944, 951 (w brzmieniu przed nowelą III), 1176, 1177, 1217, 1220, 1235, 1278 i nast., 1337 a. k. c. (Cytuję te §§ przykładowo, bez względu na to, iż niektóre z nich zostały przez kod. zob. uchylone!). — Por. też art. 123, 288 § 2, 292, 356 kod. zob. oraz art. 536, 542, § 2, 578 § 2, 621, 740 k. p. c. — Kodeks cyw. niemiecki normuje w §§ 1085—1089 „użytkowanie majątku" oraz „oraz „użytkowanie spadku" (por. też §§ 729, 738—745 niem. proc. cyw. i art. LII naszego kpc. wprow. E). Mimo to jednak chodzi tam o użytkowanie nabyte na każdym poszczególnym przedmiocie majątku lub spadku (p. §§ 1030 nast., 1068 nast. niem. k. c.). — Por. dalej § 13 p. 2 a) rozp. z 15/12 1932 o taksie za czynności komorników: „spis majątku lub jego części".

W sprzeczności poniekąd z powyższem pojęciem majątku, obejmującem również zobowiązania, czyli „pasywa", pozostają normy ustanawiające odpowiedzialność „z całego" majątku, ale rozumianego oczywiście tylko jako ogół rzeczy i praw czyli, jako „aktywa". Tak np. §§ 248, 1204, lub zwłaszcza § 1337 a. k. c., który mówi o zobowiązaniu do wynagrodzenia szkody, „obciążającem" majątek i przechodzącem na spadkobierców. Por. też § 784 a. k. c. — Art. 2 Prawa o przywil. i hypotekach z r. 1825 głosi, że „ktokolwiek obowią-

zanym jest osobiście, winien dopełnić swego obowiązku z całego swego majątku ruchomego i nieruchomego, teraźniejszego i przyszłego". — Odpowiedzialność „z całego majątku", pojętego, rzecz prosta, jako ogół aktywów, a nie także pasywów, znajdujemy też np. w art. 21 i 64 Prawa bankowego z r. 1928, a niemniej też mają tylko ogół aktywów na myśli, normy stanowiące o odpowiedzialności wydzielonych z czyjegoś majątku mas majątkowych (p. niżej pod f), jak np.: art. 188 kod. zob. (por. 1409 a. k. c.), 567, 591 kod. zob.; art. 133, 134 ordynacji podatkowej z 15/3 1934, Nr. 39/346 Dz. u., oraz wiele innych norm rozsianych po kodeksach, które, choć mówią tylko o odpowiedzialności za zobowiązania czy też o odpowiedzialności „osobistej", nie wspominając o „majątku", mają na myśli ogół „aktywów", bo z „pasywów" — rzecz jasna — nie można odpowiadać i płacić. (Por. znamienny art. 179 punkt 2) kod. zob.!). — Na tle tych norm okazuje się zatem określone pod a) pojęcie „majątku", acz pozytywnie uznane, zgoła fałszywem i laickiem — taksamo zresztą jak niemal wszystkie określenia następne.

b) Wielość majątków we władaniu jednej osoby, a więc „majątek wielokrotny": p. np. §§ 149, 150, 197, 225, 226, 240, 270 a. k. c.

c) Majątek główny i poboczny: p. np. §§ 220, 238, 1182, 1183 a. k. c.

d) Majątek nieruchomy i ruchomy: p. np. §§ 224, 225, 227, 231, 232, 270 a. k. c. — Taksamo np. w Kod. Nap.: art. 516, 517, 1010, 1026, 2204 etc.

e) Majątek teraźniejszy i przyszły: p. np. §§ 154, 944, 1177 do 1180, 1235, 1249 a. k. c. — por. też np. art. 943, 1076, 1093 i i. Kod. Nap., §§ 310, 312 niem. k. c., oraz art. 295, 356 kod. zob.

f) Majątek jako wydzielona masa majątkowa: p. oprócz norm już poprzednio w tej mierze cytowanych — np. §§ 1215, 1262, 1265, 1266, 640, 751, 753, 754, 1238 a. k. c., więc „majątek spółkowy" — „osobisty", por. art 567 kod. zob. — „substytucyjny" — „fideikomisowy" — „wolnodziedziczny" i t. p. Por. także art. XLVII przep. wprow. kpc. egz.

g) Majątek czyli „mienie" w znaczeniu poszczególnego dobra prawnego, wzgl. poszczególnej rzeczy, posiadającej wartość majątkową: p. oprócz cytowanych już poprzednio przepisów, ponadto np. art. 4, 38, 561 p. 5, 569 § 2, 624, 626 § 2, 627, 644 § 1, 733 § 2 kod. post. cyw. oraz art. VII p. 3 i 5 oraz LXVII przep. wprow. kpc. egz — Por. zwłaszcza art. 257 do 259, 261 do 264, 266, 282 kod. kar. oraz art. 56 i 57 prawa o wykrocz.

h) Majątek jako „stan majątkowy": p. np. art. 162, 216, 432 kod. zob.; — por. też art. 54, 91, 376, 475 kod handl.

oraz art. 284 kod. kar. Podobnem pojęciem jest „położenie majątkowe" w art. 273, 275 kod. kar., albo „majątkowe stosunki" w art. 56 kod. kar.

i) Warto w końcu przytoczyć pewne osobliwe określenia majątku, z jakiemi spotykamy się w normach dotyczących rachunkowości kupieckiej oraz rachunkowości osób prywatnych i instytucyj zobowiązanych do publicznego składania rachunków, gdzie obok obszernego pojęcia „majątku" przychodzą postacie takie, jak: „majątek stały" (grunty, budynki, maszyny, inwentarz żywy i martwy, koncesje patenty, licencje) oraz „majątek płynny" (gotówka, papiery procentowe, weksle, akcje, udziały, materjały, półfabrykaty, dłużnicy, inne aktywa), nadto „kapitały" przeróżnych rodzajów i przeznaczeń — p. art. 2 rozp. Prez. Rzptej z 27/X 1933, Nr. 84, poz. 623 Dz. u., tudzież § 3 rozp. Min. przem. i h. oraz skarbu z 20/IV 1934, Nr. 37, poz. 337 Dz. u., dalej: art. 247—253, 270, 423—427 kod. handl., także art. 54 i nast. ustawy o spółdzielniach, tekst jednolity w Nrze 55/495 Dz. u. z r. 1934; art. 66 rozp. Prez. Rz. o prawie bankowem (Nr. 34, poz. 321 z r. 1928) w brzmieniu nadanem przez art. VIII przep. wprow. kod. handl. Por. także „majątek" w art. 21, 59, 64, 74, 83 i 103 tegoż rozp., wreszcie też art. 76 § 2 lit. c) oraz 133 i 134 ordynacji podatkowej z 15/III 1934, Nr. 39, poz. 346 Dz. u.

Przepisy te mają dla omawianych tutaj zagadnień znaczenie podwójne: ilustrują nam one bowiem sposoby i metody, ale też zarazem i — trudności przy oszacowywaniu i wciąganiu do „majątku" wszelakich „praw i zobowiązań" — a powtóre, unaoczniają nam one, iż obok różnych określeń „majątku" z punktu widzenia prawa prywatnego, rozwinęło się siłą konieczności społecznych i państwowych pojęcie „majątku" w znaczeniu i w duchu prawa publicznego (wspomnijmy tutaj również np. pojęcia takie jak majątek państwa, związków samorządowych, dobro publiczne, dobro gminne i t. p.).

Jeden i tensam majątek, jeden i tensam stan władania majątkowego, przybiera raz postać prywatno-prawną, to znowu publiczno-prawną — zależnie od tego, jakim celom służy, w czyjem władaniu spoczywa i w jaki splot stosunków i zdarzeń jest uwikłany. Majątek człowieka zadłużonego jest jego „prywatną własnością" — lecz tensam majątek objęty przez zawiadowcę masy konkursowej jest objektem publiczno-prawnym, podlegającym zasadzie publicznego bilansowania i składania rachunków. Wszelki akt egzekucyjny wyłącza z całości, wyodrębnia poszczególne składniki prywatno-prawnego stanu władania majątkowego i czyni z nich publiczno-prawną „masę egzekucyjną" pod władzą i nadzorem sądu, komornika lub innego publicznego organu egzekucyjnego.

Pewien atoli zawiązek prywatno-prawnego majątkowego stanu władania, niezbędny do utrzymania minimum egzystencji gospodarczej dłużnika, pozostawiają mu nawet normy prawa publicznego (t. j. egzekucyjnego, upadłościowego i skarbowego) w dobrze zrozumianym interesie obustronnym: państwa i jednostki — jako nietykalne. Od zdolności życiowej, od dobrobytu jednostki-obywatela zależy bezpośrednio zdolność życiowa, dobrobyt i potęga państwa. Gwoli tej prawdy uznanej we wszystkich ustawodawstwach, (choć w praktyce polityki gospodarczej i narodowościowej niektórych krajów przeważnie zatraconej), oraz gwoli rozwoju opieki społecznej, nie istnieje egzekucja na całość majątku jako takiego i majątek w znaczeniu całkiem ogólnem — pomimo przepisów powyżej pod a) e) f) przytoczonych — nie jest przedmiotem obrotu prawnego; nie istnieje też już t. zw. „generalne prawo zastawu" (znane ongiś prawu „pospolitemu") na całości majątku. Istnieją natomiast przepisy ograniczające pościg egzekucyjny do miary koniecznej potrzeby, jak niemniej istnieją przepisy, nie dopuszczające samowolnej dyspozycji właściciela ogółem swego majątku teraźniejszego, a zwłaszcza przyszłego. Bo kto oddaje lub trwoni majątek, ten oddaje, marnuje siebie doczesnego, swoje cielesne „ja"...

Majątek jako stan władania i jako sfera odpowiedzialności osobistej posiadacza za swe zobowiązania materjalno-prawne, jest tedy niejako płodem jaźni prawnej i przynależnością cielesnej substancji „człowieka prawnego". Identyfikacja odpowiedzialności „osobistej" z odpowiedzialnością „majątkową" ma też w prawie rzymskiem swe źródło historyczne w jedności osoby i majątku, bo historycznie odpowiedzialność ta przechodziła przez trzy etapy: najpierw ogarniała osobę dłużnika jako taką; wierzyciel mógł swego dłużnika pojmać, uwięzić, uczynić swoim niewolnikiem lub za niewolnika sprzedać, a nawet zabić; — w następnym okresie chociaż owe rygory okrutne częścią złagodzono a częścią uchylono, egzekucja wierzyciela nie przestawała być egzekucją na osobie dłużnika, ogarniając z tego właśnie względu generalnie całość majątku dłużnika, nie zaś tylko poszczególne tego majątku przedmioty — miała zatem regularnie charakter konkursu, i to ze skutkiem dyfamacji, co tem dobitniej odzwierciedla ściśle osobistą odpowiedzialność dłużnika; — dopiero w trzecim okresie, w drodze stopniowych wyjątków i przywilejów na rzecz osób stanu senatorskiego lub pupilów i innych osób pozostających pod szczególną ochroną prawa, oraz dzięki t. zw. extraordinaria cognitio wyłoniła się z konkursu egzekucja specjalna (pignus in causa iudicati captum), przez którą jednak bynajmniej nie zostaje zatarty ani uchylony uniwersalno-osobisty cha-

rakter odpowiedzialności dłużnika wobec wierzycieli. (P. Leopold Wenger, Abriss des römischen Zivilprozessrechts, 1927, wyd. w jednym tomie z cyt. wyżej książką P. Jörsa — str. 273; — Komentarz do kod. zob. wydawany w Dodatku do Głosu Prawa, str. 14—16; Longchamps, Zobowiązania, str. 19 i 20).

Ta uniwersalna, osobista odpowiedzialność za długi, powodująca — jak się wyraża art. 2093 Kod. Nap. — że wszystkie dobra dłużnika są pospólnym funduszem (gage commun) zaspokojenia wierzyciela — przejawia się po dziś dzień ponadto i w tem, że w zasadzie spadkobierca, będąc osobą pod względem fizycznym różną od spadkodawcy, odpowiada za jego długi już tylko mieniem odziedziczonem (cum viribus hereditatis (art. 802 Kod. Nap.) lub też pro viribus hereditatis (§ 802 a. k. c.). Innemi słowy: zobowiązania gasną z osobistością człowieka, lecz pozostaje w mocy odpowiedzialność jego majątkowa, póki starczy spuścizna — póki starczy doczesnych szczątków jego cielesności. Dlatego też jedynie ze względu na spuściznę spadkobierca reprezentuje spadkodawcę (§ 547 a. k. c.).

Znów tedy natknęliśmy się oto na znamienne przejawy ścisłej i wprost jakby przyrodzonej, organicznej łączności osoby i majątkowego stanu władania, który już poprzednio przedstawił się nam jako „rozrost osobistej cielesności". W tem oświetleniu i pod tym kątem widzenia pojmujemy już, na czem właściwie polega realizacja odpowiedzialności osobisto-majątkowej za zobowiązania: jestto niejako odcinanie poszczególnych odrośli z jednolitego, żywego organizmu, celem zużytkowania odcinków czy odłamów na zaspokojenie wierzycieli. Od zakresu ,od rozmiarów i głębokości tych wcięć, zależy dalsza zdolność życiowa organizmu gospodarczo-prawnego, któremu na imię „osoba-majątek". A przytem staje się dla nas pewnikiem, że poszczególne człony organizmu tego nie żyją własnem, samoistnem życiem prawnem, a tylko życiem całości i w całości. Tylko, gdy się od niej odrywają — w egzekucji, lub przez akt prawny albo przez czyn zabroniony — nabierają pozorów całości i samoistności, tytułują się „prawami własności", ale i to tylko chwilowo, tymczasowo, przemijająco — dopóki nie zlały się majątkiem, t. j. z majątkowym stanem władania nowego władcy. Można zatem od osoby oderwać — rzekłbyś: amputować — poszczególne części majątku i ten lub ów jego człon przeszczepić do innego organizmu osobowego lub też porzucić na pastwę losu, ale nie można kogoś będącego osobą w znaczeniu prawnem, pozbawić majątku całkowicie — chyba wraz z życiem, chyba że się go prawnie uśmierca.

*

Z rozważań powyższych dochodzimy do przeświadczenia, że „majątek" i „własność", to wyrazy, nie mające po dziś dzień

ustalonego w prawie znaczenia. Przejęte przez ustawodawców z gwary ludowo-prawnej — (istnieje bowiem prawo ludowe w tymsamym sensie jak medycyna ludowa lub filozofja ludowa) — zachowały wyrazy te dotychczas swoją nieokrzesaną naiwność i wieloznaczność. Skutkiem tego uchylają się one dotychczas zarówno od poznawczo-krytycznej analizy, jakoteż od ścisłego i trwałego umiejscowienia w systemie naukowych pojęć prawa prywatnego. Chcąc z nich stworzyć „terminy prawne", instrumenty myślenia prawnego, trzeba wyjść z ich znaczeń pierwotnych, źródłowych, zmysłowych, — uświadomić sobie, iż najpierwotniej i najwłaściwiej oznaczamy zapomocą nich **materjalną treść, materjalną zawartość fizycznego władztwa jednostki ludzkiej, względnie „osoby" — przyczem wyraz „majątek" występuje głównie w znaczeniu całokształtnem, a wyraz „własność" przeważnie w znaczeniu członowem.**

Ale w każdym razie: jedno jak drugie — „majątek" jak i „własność" — to bynajmniej nie prawo podmiotowe i bynajmniej nie przedmiot prawa, a raczej coś stale człowiekowi danego jak ciało, w którem zresztą ustawicznie się odbywa przemiana materji. Wszak też i według pojęć prawa rzymskiego (a zapewne i u innych ludów) wszelkie posiadanie, wszelkie władanie składało się z dwóch czynników: „corpus" i „animus", przyczem pierwszy z tych czynników oznaczał **cielesny stan władzy nad rzeczą**, „animus" natomiast wolę świadomą tego stanu. Zważywszy zaś, że wszystko, co jest nam stale dane i prawnie chronione, zwykliśmy nazywać „stanem prawnym" — sądzę, że wywiedzionemu w niniejszym rozdziale poglądowi i przyjętemu tutaj określeniu majątku i własności odpowiada możliwie najlepiej wyrażenie: stan władania majątkowego.

Tutaj tkwi otóż sedno problemu: **„własność" pojęta jako człon, jako składnik jednolitego organizmu władczego osoby, jest pojęciem najistotniej różnem od pojęcia „prawa własności" na poszczególnych, rzekomo „samoistnych" przedmiotach majątkowych.** Pierwszy bowiem — głoszony tutaj — sposób pojmowania własności nie dopuszcza możliwości istnienia „prawa na rzeczy" — podobnie jak nie do pomyślenia jest „prawo" osoby na poszczególnych członkach czy składnikach swego własnego ciała. Organiczne pojęcie własności względnie majątku odpowiada powołaniu człowieka nowoczesnego, który już nie zaborem i przemocą swe mienie zdobywa, lecz je wysiłkiem pracy tworzy. W widnokręgu tego poglądu rzeczy lgną do człowieka, przywiązują się i przyrastają do niego, stają się pod jego pracowitą dłonią mieniem produktywnem, tworzącem wartości. W ten sposób świat rzeczy organizuje się i używotnia się w ewolucyjnem władaniu świata ludzkiego jako materja uduchowiona celami człowieczeństwa — społe-

czeństwa. Natomiast własność w pojęciu romanistycznej doktryny praw rzeczowych i bezwzględnych wychodzi z podboju i grabieży, z rozbijania „zdobyczy" rzeczowych na drzazgi, na luźne partykuły, na martwe „przedmioty", dyrygowane mechanicznie brutalną pięścią tyrana-właściciela — w myśl maksymy: divide et impera!

Pozostaje nam obecnie jeszcze przeprowadzić dowód pozytywny, że romanistyczna konstrukcja prawa własności przejęta została wprowdzie przez obowiązujące u nas kodeksy cywilne, że jednak jestto recepcja tylko mechaniczna i do tego stopnia sprzeczna z duchem nowoczesnego prawa prywatnego, a przedewszystkiem z zasadami i normami dzisiejszego prawa obligacyjnego, iż nawet de lege lata ustaje dla nas obowiązek stosowania romanistycznego pojęcia „prawa własności" w praktyce życia prawnego.

ROZDZIAŁ IV.

Już poprzednio — w rozdziale II (w okolicy przypisków 63—64) i w rozdz. III, gdy przytaczaliśmy przeróżne znaczenia wyrazu „własność" — zaznaczaliśmy mimochodem, że przyjęcie „prawa własności" na poszczególnych przedmiotach czyli częściach składowych majątku, okazuje się już na tle pojęć „prawa podmiotowego" i „stosunku prawnego" jako stosunku międzyosobowego — niemożliwem. Licząc się jednak z tem, że zwolennicy utartej konstrukcji „prawa własności" nie wahają się bynajmniej nagiąć do niej w miarę potrzeby pojęć „prawa podmiotowego" i „stosunku prawnego" — (chociaż są to pojęcia obszerniejsze, niżli pojęcie „prawa własności"!) — muszę jedno z głównych zadań mej filipiki upatrywać w podważeniu owej konstrukcji od stron pozytywnych norm kodeksowych — obalić ją własną niejako bronią tych kodeksów, które ją do siebie wcieliły.

Sądzę, że ten skutek będzie osiągnięty, gdy parę prostych przypadków życiowych, dotyczących własności poszczególnych przedmiotów majątkowych i ochrony prawnej tej własności, zanalizujemy na tle pozytywnych norm o **prawie własności i o skardze windykacyjnej** z jednej strony, oraz **ogólnych przepisów odszkodowawczych** z drugiej strony.

Gwoli uproszczenia tego zadania przewodnikiem w tej analizie będzie mi głównie austrjacki kodeks cywilny, a to z uwagi na to, że w dziedzinie omawianych tu zagadnień niema między kodeksami dzielnicowemi różnic zasadniczych, wystarczy przeto, gdy odnośne przepisy Kod. Napoleona, Kod. niem. i Zwodu praw przytoczymy w zakończeniu tego rozdziału. Pozatem należy tutaj z góry zaznaczyć, że roztrząsanie w uwagach poniższych, austrjackich norm odszkodowawczych nie traci dla nas znaczenia przez fakt uchylenia tychże w art. XXII

przep. wprow. naszego kod. zob., a nie daje się też dlatego tutaj uniknąć, ponieważ w rozważaniach naszych kwestje prawa obligacyjnego powiązane są nierozłącznie z kwestjami prawa rzeczowego, w dziedzinie którego na razie jeszcze obowiązują kodeksy dzielnicowe.

*

Weźmyż na wzgląd bodaj taki arcyprimitywny przypadek: Sznurek korali, złożony np. z 150 paciorków, stanowi dla dzieweczki przedmiot jednego tylko „prawa własności", dopóki zwisa spokojnie a cnotliwie z nadobnej szyjki; lecz gdy w jakiej nieopanowanej przygodzie miłosnej sznurek się przerwał i korale się rozsypały, zbiera nieboraczka z podłogi aż 150 „praw własności", które temu jedynie przypadkowi (t. j zerwaniu się sznurka i cnoty) ma do zawdzięczenia, a których zresztą nawet docenić nie umie, skoro je znów czem prędzej na jeden sznurek nawleka... Albo: czy nie jest to równie pocieszne, iż rzecz ze wszystkich najbardziej na własność pożądana i stanowiąca najistotniejszy fundament wszelkiego majątku, uchodząca powszechnie za „nervus rerum": pieniądz — wyłamuje się z pod „prawa własności", (podobnie zresztą jak wszelka rzecz zamienna), w zasadzie nie podlegając windykacji (§ 371 a. k. c.)?

Ktoś zabrał mi lub zatrzymuje bez tytułu prawnego moje pieniądze: czyż dlatego, iż § 371 odmawia mi skargi windykacyjnej, pozbawiony jestem ochrony prawnej przeciw niemu? Oczywiście nie: mam owszem przeciw niemu skargę odszkodowawczą, a możliwie o dopełnienie umowy lub condictio indebiti — nie jestem więc bynajmniej w kłopocie. A miałżebym być w kłopocie, co do „windykacji" jakiejś innej mej rzeczy, nie będącej pieniądzem, jeśliby paragrafów o swoistej niby „skardze windykacyjnej" wcale nie było? Czy nie wystarczyłyby normy o odszkodowaniu i niesłusznem zbogaceniu — czy nie rozumiałoby się i bez §§ windykacyjnych, że właściciel może żądać wydania swej rzeczy od każdego dzierżyciela, o ile ten nie nabył jej w dobrej wierze lub skądinąd nie jest uprawniony do jej zatrzymania? — Leży zatem jak na dłoni, że t. zw. „prawo własności" niczem swoistem się nie odznacza, że w szczególności nie rozporządza dzięki „skardze windykacyjnej" bynajmniej jakimś większym wigorem niźli najpospolitsze prawo „względne", ileże nie jest ona niczem więcej, jak pryncypalną postacią skargi odszkodowawczej.

Najgorsze jednak czy najlepsze jest to, że „prawo własności" pomimo istnienia o niem tylko specjalnych §§, wiedzie żywot iście astralny, niczem zjawa spirytystyczna. Zdajmyż sobie jasno sprawę z tego, iż o prawie własności zaczynamy mówić dopiero w chwili zdarzenia powodującego lub mającego spowodować jakąś zmianę w czyimś stanie majątkowym, t. j. z okazji jakiegoś aktu praw-

nego lub faktu naruszenia tego stanu. Zdarzenie to zaś działa jako „factum obligatorium": rodzi odrazu obligację, a więc stosunek par excellence względno-prawny między „właścicielem" a osobą drugą w odniesieniu do przedmiotu, którego dotyczy — czyli rodzi roszczenie bądź właściciela do osoby drugiej bądź osoby tej do właściciela o wydanie przedmiotu, lub o dozwolenie używania go, lub też o naprawienie go, o wynagrodzenie ubytku i t. d. Zapytajmyż, co się dzieje z „prawem własności" na tym przedmiocie przed owem zdarzeniem i co się z niem dzieje potem?

Aż do chwili tego zdarzenia „właścicielowi" nawet się nie śni o jakiemś „prawie własności" na każdym z osobna ułamku swego mienia, dopóki bowiem posiada je w pewnym i spokojnym ręku, nie potrzeba mu zgoła nijakich na tem miejscu „praw własności", dość mu wiedzieć, że to należy do niego, do jego majątku, ale „prawo własności" — sto, tysiąc, dziesięć tysięcy „praw własności" — pocóż mu tego? Dla zawrotu głowy? Jeśli zaś dla samego właściciela „prawo własności" jest (przed owem zdarzeniem) bezużyteczne i bezcelowe, to komuż innemu na świecie może zależeć na tem, aby się nazywało, że ów właściciel ma na tylu a tylu przedmiotach „prawo własności" i (ewentualną) skargę windykacyjną? — Zważywszy zaś, że nie może istnieć żadne prawo podmiotowe, które jako takie nie jest nikomu potrzebne i nie zaspokaja niczyjego interesu, dochodzimy do wniosku, że przed owem zdarzeniem, „prawo własności" jako prawo podmiotowe na poszczególnym przedmiocie majątkowym w rzeczywistości nie istnieje.

A cóż się dzieje w chwili owego zdarzenia i potem? — Zjawa „prawa własności" nagle, jakby z zaświata, ukazuje się, „materjalizuje się", albowiem obie strony, ewentualnie wraz z sądem, zaczynają jak na seansie „myśleć intensywnie" o „prawie własności", i „ewokować" je, odmieniając prawo własności przez wszystkie przypadki, zwłaszcza, gdy chodzi o „własność nieruchomą" zapisaną do ksiąg gruntowych — lewitacja jednak trwa zazwyczaj dość krótko — tak długo tylko, jak trwają pertraktacje lub obrachunki czy porachunki między stronami: „prawo własności" spełnia tylko funkcję terminu technicznego, środka lingwistycznego, na oznaczenie, iż przedmiot należy do majątku Iksa lub przechodzi z majątku Ypsylona, gdyż pamiętania o tem wymaga stosunek obligacyjny zawiązany pomiędzy nimi skutkiem zaszłego „factum obligatorium". Ale nikt przecie nie zechce twierdzić, że z zajściem tego faktu czy też skutkiem niego, rodzi się nietylko wspomniana obligacja, lecz ponadto także bezwzględne i rzeczowe „prawo własności" na przedmiocie, który aż do tej chwili spoczywał sobie bezimiennie w majątku Iksa lub Ypsylona. Przykładowo bowiem:

nikt nie zechce i nie może twierdzić, że na rzeczy, która już dotychczas należała do mego majątku, nabywam prawo własności w chwili, gdy ustanawiam na niej dla kogoś prawo zastawu lub służebność, lub w chwili, gdy mu ją sprzedaję. Niemniej także, gdy ktoś podpalił młyn należący do mego majątku, a w młynie było 10.000 worków mąki, z których 7000 uległo pożarowi, niepodobna chyba twierdzić, że skutkiem podpalenia, nabyłem nietylko roszczenie odszkodowacze przeciw podpalaczowi o wynagrodzenie wartości spalonych 7000 worków mąki, lecz zarazem „prawo własności" na tychże właśnie spalonych 7000 w. m., ponieważ między mną a podpalaczem i nawet w sądzie ciągle mowa o tem „prawie własności" — podczas gdy na ocalonych 3000 w. m. „prawa własności" jeszcze nie nabyłem, bo się one jeszcze nie spaliły...

Należy przytem stwierdzić, że starorzymska konstrukcja „prawa własności" jest nietylko bezistotna i bezcelowa, ale też w praktyce częstokroć wysoce szkodliwa. Wystarczy choćby przypomnieć, jak trudną i niemal beznadziejną bywa rzeczą, aby właściciel, któremu ktoś bezprawnie zabrał jego rzecz, mógł od przywłaszczyciela żądać wynagrodzenia wartości rzeczy zamiast jej zwrotu, jeśli zwrot rzeczy nie przedstawia dla niego już interesu, np. z powodu, że przedtem była mu potrzebna lub mógł ją łatwo i zyskownie sprzedać, a obecnie już nie ma dla niej możności takiegosamego jak dawniej spożytkowania lub też objektywnie spadła znacznie w cenie. W takich razach zwykło się zamykać oczy na wszelką oczywistość prawną i na wszelkie zasady słuszności, bo trwając w niewzruszonej dotąd wierze w istnienie „bezwzględnego" i „rzeczowego" prawa własności, a niemniej też skutkiem istnienia quasi-specjalnych i też systematycznie wyodrębnionych przepisów o skardze windykacyjnej, nie dostrzega się, że nie jest to bynajmniej skarga „sui generis" bynajmniej nie jakaś nieugięta i nieodstępna od „prawa własności" actio in rem, lecz raczej typowa postać skargi odszkodowawczej, przewidzianej ogólnie i na wszelkie przypadki w tymsamym kodeksie w §-fie 1323. W szczególności zaś nie dopuszcza konstrukcja „prawa własności" wespół z przepisami o skardze windykacyjnej do jasnego uświadomienia praktyki, że naruszyciel wszelkiego t. zw. „prawa rzeczowego", więc też i „prawa własności", przez fakt naruszenia, wstępuje w stosunek wybitnie obligacyjny do uprawnionego.[67]) C. d. n.

---

[67]) **Uznawają to zresztą niekiedy wyraźnie sami przedstawiciele panującej doktryny, acz wyrażają to w sposób nieścisły lub bez wysnucia odpowiednich konsekwencyj. Tak np. Unger:** op. cit. I § 61 str. 521 i II str. 324 stwierdza, że jeśli ten, kto naruszył prawo rzeczowe, został przez uprawnionego zapozwany skargą rzeczową, to skutkiem tego po-

Z orzecznictwa cywilnego.

46) **Zaleganie z dwiema ratami opłat dodatkowych do komornego stanowi ważną przyczynę wypowiedzenia bez względu na wysokość łącznej zaległości z tego tytułu.** — Zob. niżej uwagi Redakcji).

Orzeczenie Izby Cywilnej S. N. z 9 stycznia 1934 C II Rw. 3172/33.

Sąd Grodzki we Lwowie (S. Gr. Mantel) wyrokiem z dnia 5 kwietnia 1933 r. C 884/32 **utrzymał w mocy wypowiedzenie najmu** z dnia 22 października 1932 r.

Z uzasadnienia: Strona powodowa podała w awizacji jako ważną przyczynę wypowiedzenia zaleganie przez pozwanych z zapłatą 24 rat dodatkowych opłat kanałowych, przewidzianych w art. 7 ust. 3 ustawy o ochronie lokatorów za okres czasu od listopada 1930 po koniec października 1932 r. po 66 gr. miesięcznie czyli z kwotą 15 zł. 84 gr i to mimo upomnień, co jest niesporne. Odnośna realność znajduje się w części miasta, która dopiero w r. 1930 otrzymała urządzenie kanalizacyjne, do którego realność tę przyłączono wobec czego podpada ona pod art. 7 p. 3 ustawy o ochr. lok.

Sąd Okręgowy we Lwowie (SSO Rak, Dr. Bloch i S. Gr. Słyż) wyrokiem z dnia 14 września 1933 r. C A 1886/33 **zmienił powyższy wyrok i wypowiedzenie uchylił.**

Z uzasadnienia: Łączna, rzekoma zaległość pozwanych z tytułu opłaty kanałowej wynosi zaledwie 15 zł. 84 gr., co przy wysokości miesięcznego komornego w kwocie 52 zł. 50 gr., nie wynosi nawet jednomiesięcznej raty czynszowej, a zatem wypowiedzenie z powodu zaległości czynszowej w myśl art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów nie jest uzasadnione.

Niepłacenie opłat dodatkowych może stanowić ważną przyczynę wypowiedzenia, ale zaległość z tego tytułu musi odpowiadać wysokości oznaczonej w art. 11 ust. 2 lit. a) ustawy o ochronie lokatorów. —

---

w ó d z t w a wchodzi w stosunek obligacyjny względem uprawnionego. — A jasnem jest już chyba dla nas, że skutek ten wywiera nie dopiero „skarga rzeczowa", ile raczej sam już fakt naruszenia. — Konieczność uznania, że „prawa bezwzględne" i „prawa rzeczowe" przybierają — niepojętym dla panującej doktryny sposobem — w chwili decydującej t. j. z chwilą faktu naruszenia charakter wybitnie „względny" czyli obligacyjny, powoduje przedstawicieli jej do wysnuwania z fałszywej konstrukcji podstawowej dalszych, coraz subtelniejszych i — odleglejszych od prawdy życiowej koncepcyj. Ponieważ trudno jakoś pogodziś się z myślą, że z praw „bezwzględnych" wyłania się roszczenie „tylko względne", kombinuje się w sztuczny sposób dla pewnych wypadkow pojęcie r o s z c z e ń b e z w z g l ę d n y c h, mogących jakoby powstawać z wszystkich praw, nawet „względnych" — „gdy chodzi o kwestję, czy moje prawo czy twoje". — (Patrz u **Zolla i wsp.:** op. cit. I poz. 91 str. 127—128). Nie koniec więc na podziale praw podmiotowych na prawa bezwzględne i względne — rzeczowe i obligacyjne — związane i wolne (nie mówię o innych podziałach, mających jeszcze pewną rację), ale odróżnia się ponadto prawo podmiotowe od „uprawnienia" — uprawnienie od „roszczenia" — roszczenie od „prawa skargi" — a wśród roszczeń, na dobitkę jeszcze: roszczenia „bezwzględne" i „względne"... Słowem, roi się od podziałów i odróżnień, w których naprawdę nikt się całkiem jasno nie wyznaje, a które wszystkie razem, będąc owocem grzechu pierworodnego, wiodą — mówiąc za Goethem — żywot wlokącej się z pokolenia w pokolenie choroby i utrzymują się w naszej umysłowości dlatego tylko, że są „naukowo" traktowane, a nauczycielom żal rozstawać się z „naukowemi prawdami".

Sąd Najwyższy (SSN. Hroboni, Staszewski i Baczyński) **uwzględnił rewizję powodów** i przywrócił do mocy prawnej wyrok pierwszej instancji.

Z uzasadnienia: Przepis art. 11 2 lit. a ust. o ochr. lok. powołuje w osnowie swej art. 7 cyt. ust., który opłaty dodatkowe uważa za składową część komornego („tytułem komornego"), zatem skutki zalegania z opłatą dodatkową są takie same, jak skutki zalegania z komornem. Pozwani nie płacąc należności kanalizacyjnych, zalegają przeto z komornem w ilości co najmniej dwu rat i zachodzi co do nich ważna po myśli art. 11/2 lit. a ust. o ochr. lok. przyczyna wypowiedzenia. Obojętna jest tu wysokość kwot niedopłaconych przy każdej racie czynszu, oraz łączna suma zaległości stąd powstałych, w szczególności, czy suma ta jest wyższa lub niższa od miesięcznej raty czynszu, zaś odmienna wykładnia pozwoliłaby najemcy ograniczać świadczenia umowne o dowolne drobne kwoty. Także przepis § 1118 u. c. wymaga, by lokator z upływem terminu zopłacił zaległą ratę komornego w całości, zatem bez drobnych choćby braków. —

UWAGI REDAKCJI.

Nie chciałoby się wierzyć, jak bardzo ułatwiać może orzecznictwo najwyższosądowe na tle ustawy o ochronie lokatorów pozbawiania ludzi — zazwyczaj biednych — dachu nad głową; ale oto znów przykład (do szeregu już dawniejszych) klasyczny. W sprawie, o którą tu chodziło, czynsz mieszkaniowy wynosił 52 zł. 50 gr. miesięcznie, a opłata kanałowa 66 groszy miesięcznie. Według wykładni otóż, jaką S. N. nadaje artykułowi 11 ust. 2 lit. a) w związku z art. u. o. o. l., wystarczy do eksmisji lokatora, jeśli on — płacąc choćby najskrupulatniej czynsz właściwy — zalega „mimo upomnień" z dwiema ratami owych opłat kanałowych, czyli z kwotą 1 zł. 32 gr. A zresztą wystarczy nawet znacznie mniejsza kwota. Bo Sąd Najw. nie poprzestaje, jak wiadomo, na pojęciowem utożsamieniem „komornego" z „opłatami dodatkowemi", lecz wystarcza Mu do orzeczenia eksmisji zaległość z dwiema, **choćby niepełnemi,** kolejnemi ratami komornego i należy przeto orzec wyrzucenie na bruk lokatora, który np. zalega mimo upomnień z dopłatą po 5 groszy do dwóch miesięcznych, po sobie następujących rat czynszu lub też „opłat dodatkowych". (Zob. orzeczenie Izby Cyw. S. N. z 12 lipca 1933 C II Rw 1259/33 w Głosie Pr. Nr. 3 r. b. str. 187 oraz naszą glossę tamże str. 188—190). Przy takiej jurysprudencji ustawa o ochr. lok. obraca się w przeciwieństwo swej racji bytu, staje się dla bezwzględnych właścicieli domów narzędziem szykany lub spekulacji lichwiarskiej, a w praktyce niższych instancyj otwarte jest pole wszelakiej dowolności. Z powodu zaległości drobiazgowych w stosunku do właściwej należności czynszowej, wyrzuca się z domów niejednokrotnie lokatorów, którzy po 20 i 30 lat w nich zamieszkiwali i tytułem czynszu w ciągu tych lat uiścili więcej, niż wynosi wartość realności.

Że orzecznctwo tego kierunku jest nietylko sprzeczne z powszechnem poczuciem prawa i słuszności, lecz także wręcz pozytywnie błędne, to można z góry przyjąć za pewnik, t. j. zanim się przystąpiło do roztrząśnięcia argumentów, na których się ono zasadza: inaczej bowiem trzebaby przyjąć, że ustawodawca nie wiedział, czego chce i że ustawa dotycząca „ochrony lokatorów" faworyzuje właścicieli domów, ułatwiając im pozbywanie się niemiłych lokatorów z powodów jak najbłahszych. Nie unikamy wszelako dyskusji z motywacją powyższego orzeczenia. S. N. dedukuje ze słów „ tytułem komornego", zawartych w ust. 1) art. 7 cyt. ustawy, że „opłaty dodatkowe" są składową częścią komornego: wniosek to całkiem trafny. Ale mylnie wnioskuje stąd dalej S. N., że „zatem skutki zalegania z opłatą dodatkową są takiesame, jak skutki zalegania z komornem". Nawet czysto logicznie rzecz biorąc, nie można w braku wyraźnego w tej mierze postanowienia ustawy, tesame skutki, jakie ona przywiązuje do zalegania z pewną „całością" należności, odnosić zarazem do zalegania z którąkolwiek i byłejaką częścią składową należności (t. j. komornego). Pozatem atoli Sąd Najw., zwracając uwagę na

to, iż w osnowie ustępu 2 lit. a) art. 11 powołany jest m. i. art. 7 dotyczący opłat dodatkowych, przeoczył, że w ustępie 2 lit. a) art. 11 mowa jest o **ratach komornego**, podczas gdy art. 7 mówi o opłatach **dodatkowych**. Aczkolwiek zatem opłaty dodatkowe stanowią niewątpliwie część składową komornego, to przecież już z samego określenia tych opłat jako **„dodatkowych"** wynika, że pojęcie tychże wcale się nie pokrywa z pojęciem **raty** komornego, że więc lokator, zalegający z dwiema lub choćby więcej ratami „opłaty dodatkowej", nie zalega przez to bynajmniej jeszcze z dwiema **ratami komornego**. A ponieważ z istoty „opłaty **dodatkowej**" płynie, że jest ona zawsze tylko **częścią** raty komornego, przeto też zaleganie wyłącznie tylko z opłatami dodatkowemi nie zdoła nigdy spełnić wymogu zalegania „z zapłatą co namniej dwóch... rat komornego" — chociażby nawet zaległość w tych opłatach pod względem cyfrowym przekroczyła wysokość dwóch pełnych rat komornego. —

Argument, że wykładnia odbiegająca od omawianego orzeczenia S. N., pozwoliłaby najmniej ograniczać świadczenia umowne o dowolne drobne kwoty, jest tem bardziej, tem oczywiściej chybiony. Wszak ochrona lokatorów nie przeszkadza najmodawcy poszukiwać swoich należności przeciw lokatorowi w drodze powództwa sądowego, wyposażonego na domiar ustawowem prawem zastawu na ruchomościach wniesionych, podczas, gdy orzeczenie eksmisji do celu tego wcale chyba nie wiedzie. Zawieszanie tego miecza Damoklesa nad głową lokatora z pobudek wyznawanych przez S. N., mija się wyraźnie z słowami i myślami ustawodawcy.

---

47) Rozp. Prez. Rzplitej z dn. 27 października 1932 r. Nr. 93, poz. 805. Dz. U. o kosztach sądowych nieuchyliło dla postępowania niespornego przepisów ces. rozp. z dnia 15 września 1915, w brzmieniu ustalonem ustawą z 12 czerwca 1924, Nr. 56, poz. 562. Dz. U.

Orzeczenie Izby Cywilnej S. N. z 10 kwietnia 1934 r. C. II. 128/34.

Sąd Grodzki w Brzeżanach postanowieniem z dnia 12 czerwca 1933 r. sygn. Co 12/33 **ustalił podstawowy czynsz miesięczny na 59 kor. austr. i 76 hal.**

Sąd Okręgowy w Brzeżanach postanowieniem z dnia 18 listopada 1933 r. Cz 543/33 **zmienił postanowienie Sądu I inst.** w ten sposób, że ustalił podstawowy czynsz na wyższą kwotę.

Sąd Najwyższy (S. S. N. dr. Dbałowski, dr. Wawrzkowicz i Bańkowski) **nie uwzględnił rekursu powódki i polecił zarazem Sądowi I inst., aby od stron pobrał dodatkowo przypadające według ces. rozp. z dnia 15 września 1915 r. Nr. 279 Dz. p. p. opłaty od podań i rekursów**, wniesionych przez każdą ze stron, **jakoteż** od każdego ze spisanych w toku postępowania **protokółów audjencji.**

Z uzasadnienia: Całe postępowanie o ustalenie podstawowego komornego przeprowadzono bez uiszczenia przez strony należnych opłat sądowych, z wyjątkiem opłat za doręczenia. W tej mierze obowiązują jednak w postępowaniu niespornem w dalszym ciągu przepisy ces. rozp. z dnia 15 września 1915 r. Nr. 279 Dz. p. p. w brzmieniu ustalonem ustawą z dnia 12. czerwca 1924, Nr. 56, poz. 562 Dz. U., oraz ze zmianami wprowadzonemi art. 173 ustawy o opłatach stemplowych z dnia 1 lipca 1926 r. Nr. 41, poz. 413 Dz. U. z r. 1932, jakoteż z tą dalszą zmianą, że opłaty te uiszcza się obecnie znaczkami sadowemi, a nie stemplowemi (por. okólnik Prezesa Sądu Apel. we Lwowie z dnia 7 czerwca 1930. Prez. 13086/32). Ani bowiem ustawa z dnia 17 marca 1932, Nr. 27, poz. 251. Dz. Ust., ani też rozp. Prez. Rzplitej z dnia 27 października 1932, Nr. 93, poz. 805, Dz. U., zawierające przepisy o kosztach sądowych, nie uchyliły dla post. niespornego powołanych wyżej przepisów. Wynika to niewątpliwie z przepisów rozp. Prez. Rzplitej z dn. 27 października 1932, Nr. 93, poz. 805, Dz. U., które w art. 1 moc obowiązującą tego rozporządzenia ogranicza do „spraw cywilnych i karnych, wymienionych w tem rozporządzeniu", w art. 114 uchyla dotychczasowe przepisy o kosztach sądowych tyl-

ko w zakresie unormowanym tem rozporządzeniem, wreszcie w art. 113 wspomina o innych przepisach o kosztach sądowych i wyraźnie odwołuje się do nich w art. 84.

---

48) Dłużnik, który w toku zawarcia umowy wekslowej oświadczył wobec uprawnionego z wekslu wierzyciela, że podpis jego na wekslu jest autentyczny, odpowiada wobec niego wekslowo, chociażby wekslu tego nie podpisał.

Orzeczenie Izby Cywilnej S. N z dnia 10 kwietnia 1934 r. C. II. 47/33.

Sąd Okręgowy w Samborze wyrokiem z dnia 16 lipca 1933 I. Ca 753/33 **uchylił wyrok Sądu Grodzkiego w Drohobyczu i utrzymał w mocy wekslowe nakazy zapłaty** Sądu Grodzkiego w Drohobyczu z dn. 13 stycznia 1933.

Z uzasadnienia: Sąd Odwoławczy przyjmuje na podstawie zeznań świadków za stwierdzone, że pozwani wyraźnie oświadczyli, że podpisy ich na spornych wekslach są własnoręczne, przeto przyjąć należy, że pozwani są z weksli tych zobowiązani.

Sąd Najwyższy skargę kasacyjną pozwanych oddalił.

Z uzasadnienia: Według art. 99 l. 7. oraz 100 ust. 1. prawa wekslowego, jednym z kategorycznych wymogów ważności wekslu własnego jest, aby weksel ten zaopatrzony był w podpis wystawcy, przyczem oczywiście musi być to podpis własnoręczny, aby rodził skutki prawne, wynikające ze ściśle formalnych przepisów prawa wekslowego. — Jednakże oświadczenie woli dłużnika, złożone w toku zawierania umowy wekslowej, wobec uprawnionego z wekslu wierzyciela, że podpis na wekslu jest autentycznym jego podpisem, nadaje temu podpisowi w stosunku do osoby wekslowo uprawnionej, wobec której je złożono, takiesame skutki prawne, jakie pociąga za sobą podpis skreślony własnoręcznie. — Oświadczenie to nie może też być więcej przez dłużników cofnięte, gdyż stało się częścią składową umowy wekslowej (§ 863 u. c.).

---

49) Okoliczność, że nieletni poszkodowany nie może jeszcze obrać sobie wskutek wieku (11 lat) specjalnego zawodu, nie pozbawia go prawa do odszkodowania za umniejszenie, wskutek oszpecenia, widoków powodzenia w zawodzie, który w przyszłości obierze.

Orzeczenie Izby Cywilnej S. N. z dnia 23 sierpnia 1934. C. II 878/34.

Sąd Okręgowy we Lwowie (S. S. O. Konstantynowicz, Motyl i Weichert) wyrokiem z dnia 25 kwietnia 1933 r. I. Cg. 560/30 **uwzględnił częściowo powództwo o odszkodowanie**

Z uzasadnienia: Powodowie: Stanisław S. i małoletnia Janina S. przez pierwpowoda jako ojca, domagają się od pozwanych odszkodowania za szkody poniesione w następstwie przejechania wtórpowódki przez samochód, stanowiący własność pierwpozwanego, a kierowany przez wtórpozwanego, przypisując winę wypadku kierowcy samochodu, t. j. wtórpozwanemu. Pozwani przyznając, że wypadek miał miejsce, zaprzeczają, by go spowodował pozwany ad 2) i twierdzą, że winę ponosi sama poszkodowana, t. j. powódka ad 2).

Ustalono, że wtórpowódka odniosła wskutek przejechania jej przez samochód, ciężkie uszkodzenie ciała i obrażenia, które pociągnęły za sobą trwałe, w oczy wpadające oszpecenie, mogące przeszkodzić powódce w zamążpójściu. W ślad zatem przysądzono jej odszkodowanie w kwocie 20.000 zł.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (S. S. A. Kopystjański, Munk i dr. Kwasik) wyrokiem z dnia 30 listopada 1933 r. Ca 643/33 **zatwierdził powyższy wyrok.**

Z uzasadnienia: Mylność oceny faktycznej upatrują powodowie w tem, że Sąd I. w nieodpowiedniej mierze uwzględnił trwałe oszpecenie wtórpowódki, jako mogące umniejszyć także widoki jej powodzenia w pracy za-

wodowej. Atoli Sąd I inst. nie mógł brać pod względ umniejszenia widoków powodzenia w pracy zawodowej, skoro powódka do żadnego zawodu na razie się nie przygotowuje — tak, iż brak podstaw do podwyższenia odszkodowania.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. dr. Dbałowski, Hroboni i Dobrucki) — **uwzględnił rewizję powodów**, o ile dotyczy roszczenia wtórpowódki o zapłatę dalszej kwoty 20.000 zł. z tytułu odszkodowania za umniejszenie w przyszłości powodzenia w pracy zarobkowo-zawodowej.

Z uzasadnienia: Roszczenie z tytułu odszkodowania za umniejszenie w przyszłości powodzenia w pracy zawodowej zasadza się nie na przepisie § 1325 u. c., lecz na przepisie § 1326 u. c., bo powódka nie twierdzi, iżby wskutek doznanych obrażeń cielesnych i stałego oszpecenia utraciła zdolność do zarobkowania, lecz twierdzi, że przy pełnej zdolności do zarobkowania wskutek swego odrażającego wyglądu, spowodowanego trwałem oszpeceniem, doznawać będzie w przyszłości wielkich utrudnień w przyjęciu do pracy, a zatem dozna w przyszłości umniejszenia powodzenia w swej pracy zarobkowo-zawodowej. Już w skardze oparła wtórpowódka wyraźnie swe roszczenie odszkodowawcze z § 1326 u. c. na umniejszeniu w przyszłości powodzenia, tak co do widoków zamążpójścia, jak i w pracy zawodowo-zorobkowej .Sąd pierwszy w swym wyroku rozważył i przysądził to roszczenie w wysokości 20.000 zł., tylko ze stanowiska umniejszenia wskutek trwałego oszpecenia widoków zamążpójścia wtórpowódki, natomiast nie rozważył wcale i pominął milczeniem jej roszczenie o **umniejszenie powodzenia w przyszłości w jej pracy zawodowo-zarobkowej.**

W apelacji powódka zarzuciła niedokładność postępowania w tym kierunku i wniosła na przyznanie jej z tego tytułu dalszego odszkodowania w kwocie 20.000 zł. Sąd Apelacyjny wniosków apelacyjnych co do tego roszczenia nie uwzględnił, wychodząc z założenia prawnego, że skoro wtórpowódka do żadnego zawodu się nie przygotowuje, jest to roszczenie bezzasadne.

Ten pogląd prawny Sądu Apelacyjnego jest jednak błędny. **Kobieta w obecnej dobie powojennej nie ogranicza się do spełniania zadań matki, żony i gospodyni domu, lecz pracuje też zawodowo.** Powódka w czasie, w którym padła ofiarą wypadku automobilowego, (wg. twierdzeń skargi), przygotowywała się do egzaminu wstępnego do gimnazjum. Celem zamierzonych studjów gimnazjalnych powódki, córki tapicera, niewątpliwie nie była nauka dla nauki. lecz nauka dla celów praktycznych, a więc dla przygotowania się do dalszych studjów zawodowych. Wzgląd na to zatem, że powódka nie obrała sobie jeszcze i wobec swego wieku, 11 lat, nie mogła sobie jeszcze obrać specalnego zawodu, nie może jej pozbawić ustawą przyznanego prawa do odszkodowania za umniejszenie widoków powodzenia w zawodzie, który w przyszłości obierze, o ile oczywiście to umniejszenie widoków powodzenia w pracy zarobkowo-zawodowej rzeczywiście odrażającym wyglądem wskutek oszpecenia daje się stwierdzić.

Uwaga Redakcji. Orzeczenie zaiste przekonywające i ożywione duchem humanitarności oraz wysoce socjalną zasadą równouprawnienia kobiety!

---

50) Opłaty pobierane przez gminę za wodę mają charakter opłat publiczno-prawnych.

Orzeczenie Izby Cywilnej S. N. z dnia 27. kwietnia 1934 r. Nr C. II. 876/34.

Sąd Okręgowy we Lwowie (S. S. O. Zaleski) wyrokiem z 15 lutego 1933 r. Cg. J. 410 32 **uwzględnił powództwo** o zwrot niesłusznie uiszczonej należności za wodę.

Z uzasadnienia: Powód domaga się w pozwie od pozwanych Zakładów Wodociągowych m. Lwowa zwrotu kwoty, którą uiścił jako należność za wodę dostarczoną przez pozwany Zakład do realności we Lwowie

przy ul. X. przed dniem, w którym powód stał się właścicielem tejże realności. — Pozwany Zakład podniósł zarzut niedopuszczalności drogi sądowej, twierdząc, że opłaty za wodę i za korzystanie z urządzeń wodociągowych mają charakter opłat nakładanych z tytułu publiczno-prawnego, a zatem zwrot tychże nie może być dochodzony w drodze sporu sądowego. Zarzutu niedopuszczalności drogi sądowej nie uwzględnia się, albowiem pozwany Zakład jest wpisany jako przedsiębiorstwo wodociągowe do rejestru handlowego, jest zatem **osobą prawną prawa prywatnego,** a nie prawa publicznego i mają do niego zastosowanie przepisy prawa cywilnego.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (S. A. Kuzia, Korecki i Dr. Lion) wyrokiem z 2 października 1933 I Ca 500/33 **powyższy wyrok zatwierdził.**

Z uzasadnienia: Zarzut niedopuszczalności drogi sądowej winien być oceniony tylko ze stanowiska, czy opłaty za wodę mają charakter publiczno-prawny. Źródło prawne i cel tych opłat określa przepis § 5 ust. kraj. z 25/XI. 1900, Nr. 16, Dz. u. kr. z r. 1901, który zezwala gminie m. Lwowa na pobieranie podatku (lit. a) i opłat (lit. b i c) na pokrycie kosztów urządzenia, utrzymania i administracji wodociągu miejskiego, tudzież rozszerzenia sieci wodociągowej. Opłata sporna jest opłatą określoną w ust. c) powyższego przepisu za użycie wody wedle ilości w m^3, wykazanej wodomierzem. Jest to więc odpłata za świadczenie, **określone wedle wartości tego świadczenia, podstawa wymiaru nie zależy przeto od czynnika publiczno-prawnego,** a nie jest dla sprawy istotne, że upoważnienie do pobierania opłat opiera się na ustawie, gdyż wszystkie opłaty, podatki i daniny pobierane przez gminy, muszą się opierać na szczególnem upoważnieniu ustawowem. Nie zachodzi przeto niedopuszczalność drogi sądowej.

Sąd Najwyższy — (S. S. N. dr. Wawrzkowicz, Żurawski i Baczyński) — uwzględnił rewizję, **zniósł zaskarżony wyrok oraz całe poprzedzające go postępowanie jako nieważne i skargę odrzucił,** a zarazem **zasądził powoda** na zapłacenie stronie pozwanej **kosztów sporu wszystkich instancyj.**

Z uzasadnienia: W myśl § 5 ustawy z 25 listopada 1900 r. Nr. 216/901 jest gmina m. Lwowa uprawnioną do pobierania podatku (lit. a) i opłat (lit. b) i c) na pokrycie kosztów urządzenia, utrzymania i administracji wodociągu miejskiego i rozszerzenia sieci wodociągowej. W myśl rozporządzenia Prez. Rzplitej. z dnia 16 marca 1928, poz. 310 Dz. U. gminy mają obowiązkową pieczę nad należytem zaopatrzeniem ludności w wodę i dlatego do nich należy wyłączne prawo i obowiązek budowy oraz utrzymania wodociągów, — przyczem mieszkańcy miast mogą być nawet zmuszeni do przyłączenia swoich realności do sieci wodociągowej (v. art. 1, 7, 9, 15 cyt. ustawy z 16 marca 1928). Z powyższych przepisów ustawy — w łączności z postanowieniami rozporządzenia Prez. Rzplitej z 11 sierpnia 1923, poz. 747 Dz. U. wynika, że opłaty pobierane przez gminy za wode — mają charakter opłat publiczno-prawnych, skoro opierają się na ustawowem upoważnieniu do ich pobierania, celem możności wykonania ich publiczno-prawnego obowiązku utrzymania odpowiednich urządzeń zdrowotnych dla dostarczania wody i skoro bywają ściągane w trybie egzekucji administracyjnej na zasadzie rozp. Prez. Rzplitej z 22 marca poz. 342/28 Dz. U.

Okoliczność, że zakłady wodociągowe gminy miasta Lwowa stanowią zarejestrowaną firmę i odrębną osobowość prawną, nie może mieć wpływu na kwestję charakteru prawnego opłat pobieranych przez gminę za ich urządzenie i administrację, skoro w innej formie gmina nie mogłaby swemu publiczno-prawnemu obowiązkowi zaopatrywania ludności w zdrową wodę uczynić zadość i ustawa upoważnia ją do pobierania opłat na opędzenie kosztów urządzenia i utrzymania tych Zakładów, jako zakładów użyteczności publicznej (v. art. 27, 28, 31, 43 i nast. rozporządzenia Prez. Rzplitej z 11 sierpnia 1923, poz. 747 Dz. U.).

Zakłady Wodociągowe mogą bez wątpienia wchodzić w stosunki prywatno-prawne w związku ze swoją działalnością gospodarczą, podob-

nie jak i inne instytucje przedsiębiorcze Państwa lub związków samorządowych mające osobowość prawną, lecz okoliczność ta nie może wpłynąć na kwalifikacje opłat, jakie gmina wymierza i pobiera za świadczenia tych zakładów użyteczności publiczne od mieszkańców gminy, bo w takim wypadku nie idzie o świadczenie na rzecz poszczególnej jednostki, natury prywatnej, za które należność kalkuluje się według woli i norm ustalonych przez strony wchodzące w dany stosunek wzajemnych usług, lecz o **świadczenie na rzecz ogółu, za które opłata jest zgóry jednostronnie z mocy ustawy podyktowaną według zasad ogólnie obowiązujących bez względu na wolę jednostki, z tych świadczeń korzystającej.**

Wynika stąd, że **dostarczenie wody do użytku publicznego** przez gminy, chociaż za pośrednictwem zakładów wodociągowych mających charakter odrębnej osobowości prawnej, **należy do zakresu agend administracyjnych gminy** i że wobec tego opłaty za korzystanie z urządzeń wodociągowych **podobnie jak kanalizacyjnych** (v. rozporządzenie Prez. Rzplitej. z 16 marca 1928, poz. 311 Dz. U.) **mają charakter opłat publicznoprawnych,** skoro są wymierzane i ściągane przez gminy z mocy ustawy, — a nie na podstawie umowy zawartej ze stronami zainteresowanemi i skoro ponadto z woli ustawy mieszkańcy gminy **mogą być przymuszeni do przyłączenia swoich nieruchomości do sieci wodociągowych i w ślad zatem, od korzystania z urządzeń wodociągowych uchylić się nie mogą.**

Roszczenie powoda zatem o zwrot rzekomo nienależnie uiszczonych gminie opłat za wodę, nie może mieć miejsca na drodze sądowej, gdyż rozstrzygnięcie o niem jest zależne od pytań z dziedziny prawa publicznego, należących wyłącznie do drogi administracyjnej, a nie sądowej (§ 1. nor. jur., art. 1, § 3 u. s. p.).

Sąd Najwyższy, wychodząc z zasad powyższych, uchylił zaskarżony wyrok i całe poprzedzające go postępowanie jako nieważne (§ 477 l. 6 i 513 p. c.) i skargę powoda odrzucił.

---

51) — a) Przewidziany w art. 9 przepisów o kosztach sądowych termin tygodniowy do uiszczenia opłat sądowych jest terminem ustawowym i jako taki może być w wypadku uchybienia przywrócony do pierwotnego stanu.

b) Uiszczenie opłaty sądowej, jako uzupełnienie pisma procesowego, jest jednoznaczne z czynnością procesową.

c) Uiszczenie opłaty sądowej po terminie przewidzianym w art 9 przep. o koszt. sąd., chociażby przed wydaniem przez sąd postanowienia, zarządzającego zwrot nieopłaconego pisma, nie może sanować już dokonanego uchybienia terminu.

Orzeczenie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego C. II. 1175/34 z dnia 20 września 1934 r.

Sąd Okręgowy w Samborze (S. O. Pruchnicki) wyrokiem z dnia 16 stycznia 1934 r. I Ca 1445/33 w uwzględnieniu skargi apelacyjnej **oddalił powództwo.**

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Hroboni, dr. Wawrzkowicz i Bańkowski) — po rozpoznaniu skargi kasacyjnej powódki na posiedzeniu niejawnem **uchylił w całości zaskarżony wyrok, jakoteż całe postępowanie odwoławcze,** poprzedzające wydanie tego wyroku **jako dotknięte nieważnością i skargę apelacyjną** pozwanego na wyrok Sądu Grodzkiego w Drohobyczu z dnia 2 maja 1933 r. sygn. II C 637/33 **odrzucił** oraz **zasądził** od pozwanego na rzecz powódki **koszty** postępowania apelacyjnego, przytem **zarządził zwrot kaucji kasacyjnej powódce.**

Z uzasadnienia: Postanowieniem z dnia 23 maja 1933 r. wezwał Sąd Grodzki w Drohobyczu pozwanego o uiszczenie opłat sądowych od skargi apelacyjnej w terminie 7-mio dniowym pod zagrożeniem zwrotu pisma stosownie do przepisu art. 9 rozp. Prez. Rzplitej. z dn. 27 października 1932 r. Pozwany nie zastosował się do tego wezwania lecz wnosząc opłaty po terminie, postawił wniosek o przywrócenie terminu. Sąd Grodzki

oddalił wniosek, a zarazem zarządził postanowieniem z dn. 7 czerwca 1933 r. zwrot skargi apelacyjnej pozwanemu. Oba te postanowienia zaskarżył pozwany w drodze zażaleń do Sądu Okręgowego z żądaniem ich uchylenia i polecenia Sądowi grodzkiemu przedstawienia Sądowi Okręgowemu skargi apelacyjnej. Sąd Okręgowy w Samborze zatwierdził postanowienie Sądu grodzkiego, oddalające wniosek o przywrócenie terminu, wychodząc z założenia, że takie przywrócenie terminu jest niedopuszczalne, z uwagi na art. 9 przepisów o kosztach sądowych, nie dopuszczający przedłużenia terminu.

Dalsze zaś postanowienie zarządzające zwrot skargi apelacyjnej, Sąd Okręgowy uchylił i polecił przedstawienie sobie skargi apelacyjnej, zaznaczając, że wobec wniesienia opłaty wprawdzie po terminie 7-miodniowym, jednakże przed wydaniem postanowienia zarządzającego zwrot odnośnego pisma, pismo to już zwrócone być nie może.

Bezzasadnie oddalił Sąd Okręgowy wniosek o przywrócenie terminu bez wdawania się w powołane w nim przyczyny przywrócenia. Zapatrywanie Sądu Odwoławczego, jakoby według art. 9 rozp. o koszt. sąd. i art. 185 § 2 k. p. c. przywrócenie terminu do uiszczenia opłat sądowych było niedopuszczalne rzekomo dlatego, że termin ten tylko wyjątkowo może być przedłużony oraz dlatego, że uiszczenie opłat sądowych nie jest czynnością procesową, jest prawnie błędne.

Kpc. rozróżnia terminy sądowe i ustawowe (art. 180 k. p. c. oraz art. 181 § 1 k. p. c.). Pierwsze mogą być przedłużane lub skracane (v. art. 182 k. p. c.), co do drugich zaś dopuszczalne jest przywrócenie (v. art. 185 § 1 k. p. c.) — tem bardziej, że terminy te ani przedłużane, ani skracane być nie mogą. Termin unormowany w cyt. art. 9 jest ustawowym i dlatego, że nie podlega przedłużeniu lub skróceniu, może być w wypadku uchybienia przywrócony do pierwotnego stanu. Uiszczenie opłaty sądowej nie jest wprawdzie samo przez się czynnością procesową, jednakże wobec tego, że bez opłaty sądowej pismo procesowe nie może otrzymać biegu, przyjąć należy, że uiszczenie opłaty, jako uzupełnienie pisma procesowego, a więc czynności procesowej jest z tą ostatnią równoznaczne (por. art. 141 § 1 kpc.).

Niemniej chybiony jest pogląd prawny zaskarżonego postanowienia, jakoby uiszczenie opłaty sądowej do skargi apelacyjnej po terminie przewidzianym w art. 9 przep. o kosztach sąd. nie stanowiło uchybienia tego terminu, jeśli tylko opłatę uiszczono przed wydaniem postanowienia zarządzającego zwrot skargi apelacyjnej. Termin przewidziany w cyt. art 9 jest terminem zawitym, który tylko wyjątkowo może być przedłużony, jeżeli pismo wniosła osoba zamieszkała zagranicą, nie mająca w kraju zastępcy. Wyjątek taki tu nie zachodzi. Skutki prawne takiego uchybienia terminu w postaci niemożności nadania nieopłaconemu pismu prawidłowego biegu oraz zwrócenia takiego pisma stronie, zapadają same przez się, z mocy samej ustawy, bez osobnego wniosku strony przeciwnej. (§ 2 art. 184 k. p. c.). Dlatego też okoliczność, że sąd nie wydał jeszcze postanowienia zarządzającego zwrotu pisma, nie może sanować dokonanego już uchybienia terminu, bo ustawa nie zakreśla dla sądu terminu do wydania takiego postanowienia i strona z faktu opóźnienia się sądu w tym względzie korzystać nie może. Gdyby tak było i już samo zagrożenie skutkami prawnemi w wezwaniu do opłaty i w przepisie art. 141 § 1 k. p. c. i art. 9 rozp. o opłatach sąd. nie było wystarczające natenczas dotyczące przepisy k. p. c. i wspomnianego rozporządzenia o konieczności dochowania terminu siedmiodniowego stałyby się iluzoryczne. Strona bowiem mogłaby po latach uiszczać opłatę sądową, ilekroćby sąd we właściwym czasie nie wydał postanowienia o zwrocie pisma i termin należałoby uważać za zachowany, a przecież za zachowany może uchodzić tylko wówczas, jeżeli w terminie braki należycie zostały poprawione lub uzupełnione.

---

52) Ustawa z dnia 29 marca 1933 r. o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych, ma zastosowanie

również w wypadku, gdy egzekucja została wszczęta przed wejściem w życie tej ustawy.

Orzeczenie Izby Cywilnej S. N. z 18 maja 1934 r. — C. II. 752/34.

Sąd Okręgowy w Stanisławowie uchwałą z dn. 10 listopada 1933 r. III Cz. 1259/33/I. **uchylił uchwałę Sądu Grodzkiego w Kałuszu** z 19 września 1933 r., **którą udzielono przybicia targu nieruchomości.**

Z uzasadnienia: W skardze na czynność komornika z dnia 12. X. 1933. podniosła zobowiązana, iż wierzytelność dochodzona w drodze przymusowej sprzedaży polega na tytule umownym i dlatego egzekucja przez sprzedaż nieruchomości zobowiązanych jest po myśli art. 3 ust. z 29/III 1933, poz. 213 Dz. U. niedopuszczalna. Sąd I przesłuchał wprawdzie na ten zarzut wierzyciela, który twierdził, że dłużnicy nie zapłacili odsetek od dnia 15. X. 1923, jednak w aktach sprawy niema dowodu, iż wierzyciel zgodnie z art. 8 powołanej ustawy z 29/III 1933 r. wypowiedział dłużnikom przedterminowo kapitał. Przed przystąpieniem do merytorycznego załatwienia sprawy winien przeto Sąd I. przystąpić do rozpoznania i załatwienia przedwstępnego pytania co do dopuszczalności samej ekzekucji.

Sąd Najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego wierzyciela.

Z uzasadnienia: Niesłuszny jest zarzut wierzyciela, że ustawa z dn. 29 marca 1933 r. Dz. U. Nr. 25, poz. 213 o ulgach w zakresie oprocentowania i terminów spłaty wierzytelności hipotecznych niema zastosowania, ponieważ egzekucja została wszczęta w r. 1932, a więc przed wejściem w życie tej ustawy.

Art. 1 ust. 1 mówi wyraźnie o wierzytelnościach hipotecznych, istniejących w dniu wejścia w życie ustawy, t. j. w dniu 10 kwietnia 1933 r., nadto cel ustawy rozstrzyga o jej rozciągłości pod względem czasowym, a trudno przypuścić, ażeby ustawa ta o wybitnie gospodarczym charakterze i wywołana oczywiście przesileniem ekonomicznem w państwie miała przyznawać ulgi obciążonej własności nieruchomej, tylko dla długów powstałych dopiero w czasie od 1 lipca 1933 r. i tylko do dnia 1 października 1934. — Egzekwowana wierzytelność jest zabezpieczona hipoteką umowną (umownem prawem zastawu) na podstawie skryptu dłużnego z daty Kałusz 15 październ. 1930, istniała więc z chwilą wejścia w życie powołanej ustawy i podlega jej przepisom. Jeżeli się uwzględni, że ulgi tej ustawy osiągają skutek z mocy samego prawa wobec stron i osób trzecich (art. 10 ust. 3) — tudzież, że zobowiązani powołali się na tę ustawę już w skardze na czynności komornika, to zupełnie trafnie Sąd II instancji polecił załatwienie przedwstępnego pytania co do dopuszczalności samej egzekucji. —

---

53) Ważne jest zrzeczenie się pracownika przy rozwiązaniu stosunku pracy roszczenia z tytułu nieubezpieczenia go przez pracodawcę w Zakładzie Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych.

Orzeczenie Izby Cywilnej S. N. z 5 czerwca 1934 r. C II 900/34

Sąd Grodzki zamiejski we Lwowie — (S. gr. Dr. Stojków) — wyrokiem z 4 września 1933 l. cz. VII C. 712/33 **oddalił powództwo o odszkodowanie z tytułu nieubezpieczenia w Z. U. P. U.**

Z uzasadnienia: Niniejsza skarga powoda jest skargą odszkodowawczą — a w szczególności powód twierdzi w pozwie, że był zajęty u pozwanego w jego dobrach w charakterze rządcy w czasie od 1 marca 1926 — do 10 marca 1933 —, z którym to dniem stosunek służbowy między stronami został rozwiązany, — że płaca miesięczna powoda w gotówce i w naturze wynosiła przeciętnie 300 zł., — że po zwolnieniu z posady powód zgłosił się w Zakładzie Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych we Lwowie, celem otrzymania zasiłku dla bezrobotnych, — że jednak powodowi odmówiono takiego zasiłku ze względu na to, iż pozwany wogóle nie zgłosił powoda do ubezpieczenia.

Powód opierającą się na art. 112 rozp. Prez. Rzplitej z 24. XI. 1927 „że pracodawca jest odpowiedzialny materjalnie za szkody, wyrządzone

pracownikowi przez zaniedbanie przepisanych zgłoszeń", domaga się w niniejszym pozwie od pozwanego odszkodowania w kwocie 936 zł.

Ustalono, że powód utracił posadę rządcy w dobrach pozwanego z własnej winy, a w szczególności, że popełnił w stosunku do pozwanego jako pracodawcy cały szereg nieuczciwości, że dopuścił się różnych nadużyć na szkodę pozwanego, oraz, że nadużył zaufania, jakiem pozwany darzył powoda, oraz, że strony, rozwiązując stosunek służbowy, wzajemnie się rozliczyły, — że powód wynagrodził całą szkodę, jaką wyrządził pozwanemu wskutek popełnionych przez niego, tj. powoda nadużyć; że pozwany zrzekł się prawa podnoszenia przeciwko powodowi jakichkolwiek roszczeń w drodze, czy to karnej, czy cywilnej, a wreszcie, że powód również zrzekł się jakichkolwiek roszczeń do pozwanego z tytułu przedmiotowego stosunku służbowego.

Skoro zatem powód utracił posadę w dobrach pozwanego z własnej winy, nie ma on prawa do świadczeń na wypadek braku pracy od Zakładu Ubezpieczeń Pracowników Umysłowych — temsamem nie poniósł szkody, za którą pozwany miałby być mu odpowiedzialny.

Jeśliby zaś traktować niniejsze roszczenie powoda nie z punktu widzenia przepisu rozp. Prez. Rzplitej z 24. XI. 1927 — o ubezpieczeniu pracowników umysłowych, lecz z punktu widzenia przepisów ustawy cywilnej — to również nie należałoby się powodowi żadne odszkodowanie, ponieważ powód zrzekł się wszelkich roszczeń z przedmiotowego stosunku służbowego, co ma skutek prawny wobec przepisu § 1444 u. c., gdyż we wszystkich przypadkach, w których wolno wierzycielowi wyzbyć się swego prawa, może on także zrzec się go na korzyść swego dłużnika i przez to umorzyć zobowiązanie dłużnika.

Sąd Okręgowy we Lwowie — (S. S. O. Drozdowski, Wasyłyk i Bilinkiewicz) — wyrokiem z dn. 12 stycznia 1934 IV C 1177/33 **zatwierdził powyższy wyrok.**

Sąd Najwyższy — (S. S. N. Grabowski, Wajda i Baczyński) — **oddalił skargę kasacyjną powoda.**

Z uzasadnienia: Rozliczenie się stron przy rozwiązaniu stosunku pracy i uregulowanie wzajemnych roszczeń, do których należało też roszczenie powoda z tytułu nieubezpieczenia go przez pozwanego, ma cechy i znaczenie ugody. Na ważność tej ugody nie mogą mieć wpływu postanowienia ustępu pierwszego art. 132 rozp. Prez. Rzplitej z 24/XI 1927, poz. 911, uznające zrzeczenie się uprawnień wynikających z tego rozporządzenia za nieważne, gdyż ugoda nie podpada pod pojęcie zrzeczenia się uprawnień i każda z tych instytucyj jest odrębna (§§ 1380 i 1444 u. c.). Również ustęp drugi rzeczonego artykułu nie stoi na przeszkodzie przyjęciu ważności ugody spornej, skoro przedmiotem tego układu było ze strony powoda konkretne roszczenie, którem mógł przy rozwiązaniu stosunku pracy dowolnie rozporządzać, a nie wchodziło w grę ograniczenie uprawnień powoda z tytułu ubezpieczenia.

Bez znaczenia jest zarzut, że zawarcie układu z 15 marca 1933 nastąpić miało pod wpływem przymusu, skoro zarzutowi temu brak wogóle podłoża rzeczowego i nie było twierdzenia, by przymus pochodził od pozwanego.

---

54) W sprawach egzekucyjnych o eksmisję, wszczętych po wejściu w życie k. p. c. na podstawie ugody lub orzeczenia z czasu przed 1 stycznia 1933, nie ma zastosowania przepis § 575 ustęp 3 austr. p. c., co do ewent. zgaśnięcia tytułu egzekucyjnego w ciągu dni 14 od terminu opróżnienia przedmiotu najmu, jeśli wymagalność tego opróżnienia nastąpiła po wejściu w życie k. p. c.

Orzeczenie Izby Cywilnej S. N. z 14/6 1934, C. II 1006/34.

Sąd Grodzki na Pogórzu w Krakowie — (S. gr Kula) — wyrokiem z dnia 20/7 1933 I. cz. C. 1558/33 **oddalił powoda z żądaniem pozwu o umorzenie egzekucji** prowadzonej przeciw niemu przez pozwanego w przedmiocie opróżnienia mieszkania.

Z uzasadnienia: Ustalono, że powód zobowiązał się w tut. ugodzie z 31/10 1932, mieszkanie do dnia 10 maja 1933 opróżnić, a gdy tego nie uczynił, wniósł pozwany o wszczęcie egzekucji przez eksmisję powoda w dniu 24/6 1933. Powód, opierając się na § 575 ust. 3 p. c., podniósł, że tytuł egzekucyjny zgasł względnie stracił skuteczność prawną.

Zarzut powoda jest bezzasadny, wedle bowiem powołanej ugody, powód zobowiązał się opuścić mieszkanie w dniu 10 maja 1933, a zatem w czasie obowiązywania już przepisów k. p. c. Do uzyskania tytułów egzekucyjnych i terminów ich wykonania stosuje się przepisy kpc. Również przepisy wprow. kpc. części egzekucyjnej nie zastrzegają, by do egzekucji prowadzonej na podstawie tytułów, zapadłych przed wprowadzeniem kpc., stosować należało przepisy dawnej procedury cywilnej, a w szczególności § 575 pc., a gdzie takie przepisy stosować należy, normuje to kpc. wyraźnie. Lecz i pozatem w niniejszym wypadku § 575 austr. pc. nie może mieć zastosowania z powodu, że tytułem egzekucyjnym jest ugoda, a nie wypowiedzenie, ani wyrok lub nakaz oddania względnie odebrania przedmiotu najmu, do których ten przepis się odnosi.

Sąd Okręgowy w Krakowie — (S. O. Dr. Bachoński, S. O. I. Buła, S. gr. Dr. Kosiński) — wyrokiem z 29/12 1933 r. l. cz. I Ca 2505/33 **zatwierdził powyższy wyrok.**

Sąd Najwyższy — (S. S. N. M. Grabowski, Z. Bańkowski i Dr. J. Łopuszański) **skargę kasacyjną powoda oddalił.**

Z uzasadnienia: Pozwany wniósł o eksmisję powoda na podstawie tytułu egzekucyjnego, który stał się wymagalnym w czasie, gdy już obowiązywały przepisy prawa o sądowem postępowaniu egzekucyjnem, unormowane w kpc., dotychczasowe zaś przepisy odnoszące się do tego prawa utraciły moc obowiązującą (art. 1 § 1 przep. wprow. egz.). Dozwolenie zatem i przeprowadzenie egzekucji zawnioskowanej przez powoda, mogło nastąpić tylko **według zasad nowego prawa, które nie zawiera postanowienia odpowiadającego przepisowi § 575, ustęp 3 p. c., ani też nie utrzymuje tego przepisu w mocy prawnej.** Okoliczność, że ugoda, tytuł egzekucyjny stanowiąca, zawarta została w r. 1932, nie ma dla oceny prawnej tego sporu istotnego znaczenia, skoro pozwany nie mógł żądać wykonania tej ugody w czasie obowiązywania dawnej procedury i ordynacji egzekucyjnej, gdyż roszczenie ugodą ustalone, stało się wymagalne dopiero w r. 1933, a zatem pod rządem nowego prawa, według którego zasady dozwolenia egzekucji zostały odmiennie unormowane.

Podał **Dr. Maksymiljan Pufeles** — Kraków.

Z orzecznictwa karnego.*)

10) — a) W sensie ustawodawczym w zakresie „publiczności" z art. 154 k. k. chodzi o „masowość" oddziaływania, pojętego szerzej lub ciaśniej lub o jego możliwości; znamienia „publiczności" nie wyłącza koniecznie zachowanie tajemnicy wobec pewnych grup osób, ani ograniczenie się („nawoływania") do pewnych sfer, ani działalność zakonspirowana.

b) Wymagane poszczególnym przepisem znamię „publiczności" oceniać należy w związku z całością danego przepisu, ze zrozumieniem zakresu, w jakim ustawodawca w danym przepisie chce dane dobra chronić, celu, do jakiego zmierza, a w związku z tem znaczenia i rozciągłości sposobów i warunków działania sprawcy, niezbędnych dla karalności czynu jako „publicznego".

*) Orzeczenia S. N. zamieszczone poniżej pod poz. 10) i 11) zasługują na szczególniejszą uwagę pod względem teoretycznym, a pierwsze z nich także pod względem społeczno-prawnym. Podkreślenia w uzasadnieniu są nasze. — Redakcja.

c) W zakresie art. 154 k. k. oddziaływanie na inne osoby masowo lub jego możliwość, zwracanie się do osób nieokreślonych, których sprawca może nie znać, dostępność działania dla bliżej nieokreślonej liczby osób, — nie wyłącza, że sprawca zwraca się tylko do pewnych grup osób, związanych lub niezwiązanych w organizacjach, i że krąg tych osób w jego maximum można określić, ani że kontakt między działającym a nieokreśloną ilością osób nie jest bezpośredni lecz pośredni, ani że zamiarem sprawcy jest, aby nawoływanie dotarło do wszystkich osób na pewnem terytorjum, lub należących do pewnych organizacyj; — pod względem podmiotowym bowiem istotna cecha „publiczności" leży w świadomości sprawcy, że użyty przezeń środek działania dojdzie lub dojść może do wiadomości znacznej, nie dającej się zgóry oznaczyć, ilości osób, a sprawca tego chce lub możliwość tę przewiduje i z nią się godzi.

d) W wypadku art. 154 k. k., każdy z działających w porozumieniu, rozwija według planu przy „nawoływaniu" do przestępstwa, czynność rozpowszechniania, która przybiera cechy „publiczności", bądź sama przez się, bądź w związku z działaniem innych. Każdy z działających odpowiada przeto tylko za swe działanie, lecz odpowiada za działanie, w wytworzonych działaniem innych znanych mu okolicznościach, sprzyjających w związku przyczynowym jego działaniu, a warunkujących efekt karalny „publicznego" rozpowszechniania.

e) W zaniechaniu w k. k. określenia „publiczności" tkwi myśl i dążność ustawodawcy ku zwolnieniu sędziego z pod absolutyzmu ustawy, któraby krępowała go bezwględnie ścisłemi określeniami; twórcza praca myślowa sędziego kształtuje, w świetle wyrażenia „luźnego", użytego w ustawie, dla poszczególnego wypadku treść, którą podciąga pod pojęcie normatywne „publicznie" w sensie „prawa", jako zmierzającego do ochrony porządku i ładu społecznego w pewnym zakresie.

f) Pojęcie zorganizowanego pochodu ku spełnieniu czynów karalnych, nie wyłącza cech zbiegowiska z art. 163 k. k., jeśli do takiego pochodu przyłączają lub przyłączyć się mogą postronni, których przyłączenie się ma charakter przeważnie przedmiotowo przypadkowy acz wywołany już istniejącem zorganizowanem jądrem zbiorowiska, narastającego w miarę nowo przyłączających się.

g) Uczestnika zbiegowiska nie uwalnia od odpowiedzialności według art. 163 k. k. fakt, że przed wytworzeniem się zbiegowiska o znamionach tego przepisu istniało zebranie o znamionach art. 164 k. k., do którego tenże uczestnik należał, gdy to zebranie w pochodzie ku swym celom wywołało zbiegowisko karalne.

Wyrok S. N. z dnia 13 kwietnia 1934 — 3 K 1299/33.

Sąd Najwyższy: — (Prezes J. Rzymowski, Sędziowie: Wł. Kaczyński, K. Syromiatników (sprawozdawca). Prokurator: Wł. Kuczyński) — po rozpoznaniu kasacyj Jerzego F., Jana K., Ludwika Z., Wojciecha K., Ludwika S., Władysława Z., Józefa M., Karola W., Jana K., Franciszka W., Wojciecha L., Władysława L., Józefa G., Ludwika W., Piotra H., Józefa M., osk. z art. 154 i 163 k. k., założonych od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 października 1933,

na mocy art. 529 k.p. k. **kasacje wszystkich oskarżonych oddalił.**

Z uzasadnienia: Kasacje zarzucają wyrokowi błędną kwalifikację czynów oskarżonych, zarzuty jednak w tym względzie uzasadniają jedynie co do kwalifikacji z art. 154 i 163 k. k. Mylne zastosowanie art. 154 k. k. ma polegać na tem, że do zasadniczych cech „publiczności" należy przedewszystkiem zwracanie się nie do określonych osób, jak to miało miejsce w danym przypadku, lecz do osób nieokreślonych, te zaś wymogi czynu przestępczego z § 1 art. 154 k. k. nie zostały żadnemu z oskarżonych udowodnione, bowiem cały przewód sądowy ujawnił, że w żadnym przypadku nie było „publicznego" nawoływania do popełnienia przestępstwa.

Jak wynika z uzasadnienia wyroku, sąd I-ej instancji dopatrzył się w działaniu oskarżonych znamion przestępstwa z § 1 art. 154 k. k., sąd zaś apelacyjny w związku z zarzutem apelacji, że według ustaleń wyroku

nawoływania publicznego nie było, a oskarżeni czynili to w prywatnych rozmowach względnie na konferencjach, stanął na stanowisku, że obowiązujący **kodeks karny**, nie zawierając określenia znamienia „publiczności" jako elementu składowego stanu faktycznego przestępstwa z § 1 art. 154 k. k., **pozostawił interpretację pojęcia „publiczności" swobodnej ocenie sądu** stosownie do szczególnych warunków konkretnego wypadku. Pogląd ten jest zasadny, czego dowodzą przytoczone w zaskarżonym wyroku próby w Komisji Kodyfikacyjnej bliższego określenia pojęcia „publiczności", sprowadzenia go do możliwie jasnych i ścisłych stanów faktycznych, i zaniechanie ostatecznie przez ustawodawcę tych usiłowań. Podkreślić jednak należy, że w zakres tego pojęcia wciągano (proj. II czyt.) nietylko działania dostępne dla nieokreślonej liczby osób, lecz i te wypadki, gdy świadkami działania było więcej, niż dziesięć osób, lub gdy druk, pismo, wizerunek rozpowszechniono wśród więcej niż dziesięciu osób, a zatem obecność ponad dziesięciu świadków miała wystarczać bez względu na to, czy działanie było w miejscu publicznem, czy choćby w prywatnem mieszkaniu, na prywatnem zebraniu towarzyskiem ograniczonego grona osób. Obojętne było, czy druk udostępniano nieokreślonej liczbie osób, czy rozdano ponad dziesięciu osobom choćby poufnie i pod węzłem tajemnicy. Granica możliwej odpowiedzialności z tytułu „publiczności" działania była bardzo rozszerzona. Nie wymaga wyjaśnień, że takie choć ścisłe określenia, lecz oparte na stwierdzeniach „mechanicznych", przy zachowaniu zresztą także ogólnego określenia, nie odpowiadały istocie rzeczy, były w sprzeczności z wyczuciem pojęcia publiczności u ogółu, bądź wciągając w ten zakres działania, nie zasługujące na miano publicznych, bądź zacieśniając zbytnio krąg wypadków, pod to pojęcia mogących podpadać. Jako trafny i orjentacyjny dla celu ustawodawczego i sposobów jego osiągnięcia można jednak wysnuć z tych określeń wniosek, że **chodzi o „masowość"** oddziaływania, pojętego szerzej lub ciaśniej (byle „więcej niż 10 osób"), lub o jego możliwości, tudzież, że zachowanie tajemnicy wobec pewnych grup osób, jak w sprawie niniejszej wobec ludności żydowskiej, ograniczenie się w „nawoływaniu" do pewnych sfer, jak i działalność zakonspirowana (np. rozesłanie anonimowo anonimowych druków, zaprzysiężenie gromadne lub indywidualne na zachowanie w tajemnicy treści „nawoływania" usłyszanego czy inaczej zakomunikowanego). nie wyłączają koniecznie znamienia publiczności.

W zaniechaniu określenia „publiczności" tkwi głęboka myśl nowoczesnego ustawodawcy, dążność ku uwolnieniu sędziego z pod absolutyzmu ustawy, krępującego go bezwzględnie ściesłemi określeniami. Konstruując istotę czynów karalnych, ustawodawca celowo w pewnym zakresie nie posługuje się ściśle określonemi pojęciami faktycznemi, ani nie daje definicji określających, jak należy rozumieć pojęcie, pokryte pewnym wyrazem, lecz używa pojęć normatywnych, wartościujących, bez bliższego określenia ich treści. Kodeks z 1932 r. określa pojęcia winy umyślnej i nieumyślnej (czego nie czyni np. k. k. z r. 1871) i wiele innych pojęć, bądź w poszczególnych artykułach, bądź w zbiorowym rozdziale, wyjaśniającym wyrażenia ustawowe (rozdz. XV art. 91). Do grupy drugiej (pojęć wartościujących) należą w kodeksie karnym i w prawie o wykroczeniach takie, jak np. złośliwie, swawolnie, podstępnie, niskie pobudki, znęcanie się (fizyczne, moralne), silne wzruszenie, niebezpieczne narzędzie, charakter pornograficzny, i t. p. Do tej kategorji należy też wyrażenie „publicznie". W zakresie takich pojęć twórcza praca myślowa sędziego, oparta z jednej strony na pogłębieniu celów prawa i danego przepisu, na zużytkowaniu postępującej w rozwoju wiedzy pozaprawniczej (ew. przy udziale biegłych), z drugiej strony na znajomości życia danego społeczeństwa, jego bujnych objawów, na znajomości zmiennych z biegiem czasu zapatrywań i odczuć ogółu społeczeństwa lub pewnych jego kręgów co do znaczenia stanów psychicznych, czynów czy rzeczy i powszechnego ich zrozumienia w świetle wyrażenia „luźnego" użytego w ustawie, — kształtuje dla poszczególnego wypadku treść, którą podciąga pod pojęcie normatywne

w sensie „prawa" jako zmierzającego do ochrony porządku i ładu społecznego w pewnym zakresie. Na tej drodze ustawa umożliwia celowe osiągnięcie zadań prawa, od którego wymagamy, aby dla zadań, które realizuje, dla potrzeb życia które chroni, było zupełne i wystarczające. Stąd i ta konsekwencja, że wymagane poszczególnym przepisem **znamię „publiczności" oceniać należy w związku z całością danego przepisu**, ze zrozumieniem zakresu, w jakim ustawodawca w danym przepisie chce dane dobra chronić, celu do jakiego zmierza, a w związku z tem znaczenia i rozciągłości sposobów i warunków działania sprawcy, niezbędnych dla karalności czynu, jako „publicznego". Naprzykład wypełnia istotę „publiczności" czynu nierządnego (art. 213 k. k.) dopuszczenie się go w dzień na placu publicznym, dostępnym ogółowi, choćby sprawców zobaczył tylko policjant, ich przytrzymujący; **w wypadku zniesławienia (art. 255 k. k.) wypowiedzenie słów poufnie** („na ucho") jednemu lub kilku znajomym na placu publicznym bez zwracania uwagi przechodniów **nie odpowie istocie zniesławienia „publicznie".**

Art. 154 k. k., choć „pozostaje w pewnem pokrewieństwie z podżeganiem" (Mot. Kom. Kodyf. do art. 149 proj. II czyt.) nie wymaga jednak spełnienia w czynie tych wszystkich znamion, jakie są istotne dla podżegania do konkretnego czynu przestępnego. Natomiast **znamię dodatkowe „publiczności" charakteryzuje niebezpieczeństwo dla porządku publicznego „nawoływania" do przestępstwa, gdy ono nie wypełnia wszelkich warunków (istotnych) dla podżegania.** Oddziaływania na inne osoby masowo, lub możliwość takiego oddziaływania, tkwią u podstaw występku z art. 154 k. k., uzasadniają niebezpieczeństwo czynu dla ładu publicznego i jego karalności. Sprawca „zwraca się do osób nieokreślonych, których może nie znać, z któremi nie wchodzi w bezpośrednią styczność". (Mot. Kom. Kodyf.).

Oczywiście ta sytuacja nie wyłącza, że sprawca zwraca się tylko do pewnych grup osób, związanych lub niezwiązanych w organizacjach legalnych, u których spodziewa się znaleźć przychylne nastroje i podatność dla swych sugestyj. Choć krąg osób w jego maximum można określić, nie wyłącza to, że sprawca zwraca się w tych granicach do nieokreślonych osób, oraz że nie wchodzi z nimi w styczność bezpośrednią, w indywidualne porozumienie się. Istota czynu nie jest wyłączoną przez to, że nawoływanie jest ukrywane przed okiem nietylko władz, lecz i pewnych grup społecznych, co w rozumieniu sprawcy może być i konieczne, gdy nawołuje do przestępstwa na szkodę właśnie pewnej grupy społecznej, której uprzedzenie może udaremnić cel nawoływania, może też sprawca unikać oddziaływania na sfery społeczne bezpośrednio niezagrożone, lecz oczywiście niepodatne, lub i wrogie podburzającej akcji.

Ustalona przez sąd merytoryczny wina oskarżonych z art. 154 k. k. wykazuje wiele stycznych z podżeganiem (s. stricto) do określonych masowych zamachów na osoby i mienie ludności żydowskiej, sięgając aż do ustalenia w nawoływaniu, miejscowości, daty i w zarysie planu działania. Gdy jednak postępowanie nie dostarczyło dowodów na wszystkie cechy podżegania w odniesieniu do poszczególnych oskarżonych, i akt oskarżenia ograniczył się do oskarżenia o występek z art. 154 k. k., ustalenia sądu w tym zakresie odpowiadają wymogom powołanego przepisu. Stosownie do ogólnie ustalonych poglądów dla publiczności działania niezbędnem jest, aby ze względu na miejsce lub na okoliczności, w jakich działanie podjęto, mogło ono być dostępne dla bliżej nieokreślonej liczby osób, czy to za pośrednictwem środków technicznych, czy też w jakikolwiek inny sposób. Pojęcie publiczności nie wymaga koniecznie bezpośredniego kontaktu między działającym a nieokreśloną ilością osób, kontakt bowiem może być osiągnięty także pośrednio, byleby działanie było dostępne dla niedającej się zgóry oznaczyć ilości osób, czemu nie sprzeciwia się okoliczność, że zamiarem sprawcy jest, aby nawoływanie dotarło do wszystkich osób pewnej kategorji na pewnem terytorjum, lub do wszystkich osób, należących do pewnej organizacji, u których spodziewa się osiągnąć po-

żądany wpływ. **Przy ocenie bytu znamienia „publiczności" należy mieć także na względzie ogólną zasadę subjektywizmu, na której oparty jest kodeks karny,** [1]) wobec czego pod względem podmiotowym istotna cecha znamienia „publiczności" leży w świadomości sprawcy, że użyty przezeń środek działania dojdzie lub dojść może do wiadomości znacznej, nie dającej się zgóry wyznaczyć ilości osób, a sprawca tego chcę, lub możliwość tę przewiduje i na nią się godzi. W związku z tem do środków rozpowszechniania zaliczyć należy także inne osoby, któremi sprawca się posługuje. Osoby te mogą być prostem narzędziem, działając w nieświadomości przykładania się do przestępstwa, np. sprawca użyje posłańców do roznoszenia zamkniętego w kopercie pisma z poleceniem wrzucenia go do umieszczonych na drzwiach prywatnych mieszkań skrzynek „na listy".

Jeżeli kilka osób działa, w porozumieniu ku publicznemu nawoływaniu do przestępstwa, jako podmioty in concreto karnie odpowiedzialne, możliwe są dwie sytuacje.

Każdy z działających w porozumieniu (nawiązanem bezpośrednio lub przez pośrednictwo innych osób) rozwija według planu przy nawoływaniu do przestępstwa czynność rozpowszechniania, która przybiera cechy publiczności, bądź sama przez się (np. oskarżony Leon K. wobec kilkudziesięciu), bądź w związku z działaniami innych. Każdy z działających odpowiada za swoje tylko działanie, lecz odpowiada za działanie w znanych mu okolicznościach, wytworzonych działaniem innych (odpowiedzialnem lub nieodpowiedzialnem), a sprzyjających w związku przyczynowym jego działaniu, zmierzającemu ku osiągnięciu celu „publicznego" rozpowszechniania, tak samo, jak odpowiada za swe działanie w znanych mu sprzyjających warunkach niezależnych od woli porozumiewających się, a warunkujących efekt karalny (np. mowa na placu publicznym, korzystając z nieobecności policji).

Dany osobnik inicjator — organizator może ograniczyć się do użycia pośredników, którzy według jego wskazań mają nawoływać do popełnienia przestępstwa. Wolą swą ogarnia on szersze kręgi osób, niż zadania, jakie spełniają poszczególni pośrednicy, powołani do nawoływania, którzy znów mogą się posługiwać dalszymi pośrednikami. Powstaje pytanie, czy taki inicjator spełnia samą istotę czynu z art. 154 k. k., czy rolę podżegacza z art. 26 k. k. w występku z art. 154 k. k. Kwestja raczej teoretyczna wobec zasad art. 28 i n. k. k., skoro nawoływanie publiczne było dokonane. Istota czynu z art. 26 k. k. w związku z art. 154 k. k. wymagałaby ustalenia indywidualnego co do osób nakłanianych do występku z art. 154 k. k. i sprecyzowanie treści podżegania. Treść specyficzna art. 154 k. k., która nie ogranicza sprawcy co do sposobów publicznego nawoływania, tak, że środkiem mogą być także inni ludzie czy to nieświadomie, czy to świadomie i odpowiedzialnie działający, umożliwia zastosowanie jako do sprawcy wprost art. 154 k. k. do osoby, która nie poszczególną osobę indywidualnie nakłania do spełnienia ściśle określonego czynu, nawoływania publicznego do przestępstwa, lecz stosownie do swego zamiaru wprowadza w ruch rozpowszechnianie masowe, hasła przestępnego zapomocą licznych osób bądź bezpośrednio, bądź za pośrednictwem innych osób, wprzągniętych w tę pracę ku spełnieniu zadania, które inicjatorowi przedstawia się, zgodnie z jego zamiarem, jako jednolita całość faktów takich, że możemy ją podciągnąć pod pojęcie nawoływania publicznie do przestępstwa — ad casum do gwałtownego zamachu na cudze mienie i osoby. Istoty rzeczy nie zmieni okoliczność, że jakiś poszczególny „szeregowiec" spełnił tylko czynność ograniczoną, nie odpowiadającą znamieniu „publiczności", gdy ją oceniamy w oderwaniu, lecz, według planu kierownika, składową w całokształcie rozpowszechniania nabierającego cechy publiczności. Odmienny pogląd na istotę takiego masowego oddziaływania, usiłujący zatomizować ję na poszczególne akty podżegawcze w stosunku do poszczególnych pośredników (odpowiedzial-

[1]) Zob. **Peiper,** Komentarz do Kod. Kar., 1933, ad art. 152, str. 433.

nych osobiście), kłóci się z istotą przepisu art. 154 k. k. Przepis ten, należący do kategorji, obejmującej przestępstwa przeciwko porządkowi „publicznemu", godzi bowiem jako w sprawcę w atakującego publicznem nawoływaniem do przestępstwa ten porządek, a przeto w płaszczyźnie powszechności i w rozmiarach znacznych.

Opisane poruszenie licznych jednostek ku szerzeniu hasła przestępnego, przy użyciu organizacyjnych zależności, odpowiada wprost znamionom art. 154 k. k. przedmiotowo, jak i w subjektywnem odczuciu przez działającego swej sytuacji jako sprawcy w przeciwstawieniu do faktu odosobnionego — nakłonienia indywidualnie pewnej osoby do określonego ściśle co do treści i sposobu czynu o cechach art. 154 k. k. Przestępstwa zbiorowisk i niezorganizowanego tłumu, jak i przestępstwa, polegające na oddziaływaniu na ogół, na zbiorowiska takie czy na tłumy, na tworzenie ich i ruchy, mają specyficzne właściwości, wypływające z właściwości tych zjawisk, wymagających odrębnego do nich ustosunkowania się ustawy karnej w definjowaniu istoty szczególnej tych przestępstw. **Z tych powodów do postaci sprawstwa, a nie podżegania, należy zaliczyć według art. 154 k. k. obraz przestępny powyżej odtworzony.** Przeciwne zapatrywanie jest sprzeczne z naturą działań tłumowych i oddziaływań na masy, jak i z treścią przepisu art. 154 k. k., uwzględniającego te właściwości. Sąd apelacyny trafnie przeto pod względem prawnym ocenił znaczenie znamion art. 154 k. k., w zastosowaniu do ustalonego stanu faktycznego. Wobec oddziaływania przez poszczególnego sprawcę na psychikę bliżej nieokreślonych osób za pośrednictwem choćby określonych osób, twierdzenie kasacji, że do zasadniczych cech publiczności należy przedewszystkiem zwracanie się do określonych osób, staje się bezprzedmiotowe, a zatem zarzut kasacji w tym względzie jest bezpodstawny.

Sąd apelacyjny ustalił bowiem, że ci oskarżeni, których uznał winnymi występku z art. 154 k. k., pod kierownictwem oskarżonego Józefa F. tworzyli organizację, mającą na celu rozruchy antyżydowskie nietylko przy udziale członków placówek Związku Hallerczyków, lecz także „masy narodu". Placówki dadzą początek przez wybijanie szyb, wówczas całe masy narodu pójdą za nimi, a co one zrobią to ich (Hallerczyków) nie obchodzi (byle Hallerczycy nie kradli i nie rabowali). Chodziło o ruszenie mas przeciw żydom i tychże mieniu; w tym zamiarze działali wszyscy oskarżeni powyżej wskazanej kategorji od F. do Karola W. w sposób, odpowiadający wymaganiom art. 154 k. k. Sąd ustalił, że tłum, który się zebrał w pobliżu Milówki, a w którym znajdowali się oskarżeni, skazani z art. 263 k. k., wpadł w pewnej chwili do Milówki i na stosunkowo niewielkiej przestrzeni jednej uliczki zdemolował zgrupowane tam sklepy obywateli wyznania mojżeszowego. Uznając, że tłum ten, obejmujący około 1000 osób, stanowił dostępne dla nieokreślonej liczby osób zbiegowisko publiczne, że tłum ten dopuszczał się zamachu na mienie obywateli wspólnemi siłami i że oskarżeni znajdowali się w tem zbiegowisku, wiedząc, że odbywa się zamach na mienie, gdyż w tym zamiarze z tym tłumem weszli do Milówki, tworząc ze zbiegowiskiem tem jedną całość i przyczyniając się do wytworzenia fizycznych i psychicznych warunków dokonywanego przez to zbiegowisko gwałtu przestępnego, sąd do tak ustalonego czynu oskarżonych zasadnie zastosował art 163 k. k., nie miał natomiast podstaw do zakwalifikowania czynu oskarżonych tylko z art. 164 k. k. Także ustalenia wyroku dotyczącego zajścia w Nielędwi uzasadniaja kwalifikację z art. 163 k. k. W obu wypadkach bowiem okoliczność, że poszczególni oskarżeni zorganizowali się w wiadomym im przestępnym zamiarze i w tym zamiarze udali się choćby w formacji zorganizowanej do Milówki i Nielędwi, nie wyłącza ich od odpowiedzalności za udział w zbiegowisku karalnem według art. 163 k. k., zagrażającego sankcją surowszą niż art. 164 k. k.

Może istnieć zorganizowany pochód wynik świadomej celu akcji współdziałających dla określonego znanego im celu przestępnego i w tym celu urządzony. Wówczas uczestnicy, którym subjektywna wina w dopiero co wskazanych kierunkach będzie wykazaną, odpowiedzą z art 164 k. k.

Oskarżeni, którzy w organizacyjnej jedności spełnią, jako sprawcy lub pomocnicy, czyny, odpowiadające porozumieniu, muszą odpowiadać za konkretne przestępstwo, atoli w tym kierunku zaskarżony wyrok nie daje pełnych ustaleń.

Natomiast sąd ustalił udział wymienionych w wyroku oskarżonych w zbiegowisku w sensie art. 163 k. k., sąd ustalił bowiem, że placówki związku Hallerczyków, których częścią była grupa oskarżonych, biorące udział w rozruchach, wynosiły najwyżej po kilkadziesiąt osób, gdy tłumy wytworzone wynosiły około 1000 i 2000 osób. Istnienie zorganizowanego zespołu o jakim mowa, nie wyłącza jednak cech zbiegowiska publicznego, jeżeli do takiego zespołu (zebrania — zgromadzenia) przyłączają się postronni, których przyłączenie się ma charakter przeważnie przedmiotowo przypadkowy, acz wywołany już istniejącem zorganizowanem jądrem zbiorowiska, narastającego w miarę nowoprzyłączających się. Udział przeto w wytworzonem w ten sposób zbiegowisku, także osoby, która brała udział w pochodzie zorganizowanym, uzasadnia jej odpowiedzialność według art. 163 k. k., gdy tłum dopuści się czynów wskazanych w tym artykule. Zaistniały bowiem kryterja dodatkowe („zbiegowisko" i jego czyny), które uzasadniają wyższą karygodność uczestnictwa niż art. 164 k. k. Od większej odpowiedzialności nie może uczestnika zbiegowiska uwolnić fakt, że przed wytworzeniem się zbiegowiska istniało tylko zebranie, podobne do spisku, organizacja doraźna, w której brał udział, „mająca na celu przestępstwo", gdy ta w pochodzie ku swym celom wywołała zbiegowisko karalne.

---

11) — a) Z porównania art. 20 i 23 pr. o wykrocz. wynika, iż „złośliwości i swawoli", aczkolwiek zawarunkowanych w sensie art 2 i 4 pr. o wykrocz. i art. 14 k. k. istnieniem umyślności, z tą utożsamiać nie można; pojęcia te odnoszą się tylko do tej części przepisu, do której według związku wyrazów ustawodawca wyraźnie je skierował.

b) Według art. 20 prawa o wykroczeniach „złośliwość i swawola" dotyczą działania, polegającego na wprowadzeniu w błąd, niekoniecznie zaś dalszych konsekwencyj stanu psychicznego sprawcy, w tym przepisie określonych (udaremnienie czynności i t. p., choć muszą one być następstwem złośliwego lub swawolnego wprowadzenia w błąd), co do których wystarczy wina nieumyślna (art. 4 pr. o wykrocz.) lub nieostrożność (art. 14 § 2 k. k.).

c) Dla złośliwości charakterystyczną jest nietylko wola (zamiar) spełnienia w poszczególnym wypadku tego, co jako przedmiotowe działanie karalne określa definicja przestępstwa, lecz istnienie podstawowej dyspozycji woli skierowanej ku wyrządzeniu zła pewnej kategorji, przy swawoli zaś poza zamiarem ujawnia się przedewszystkiem stan psychiczny w tem, że sprawca z nadmiernej lekkomyślnej chęci czynu, przedsiębranego ku swemu zadowoleniu, pomija czy lekceważy sobie charakter jego bezprawności.

Wyrok S. N. z dnia 13 kwietnia 1934 — 3 K 300/34.

Sąd Najwyższy: — (Prezes J. Rzymowski, Sędziowie: W. Kaczyński (sprawozdawca), K. Syromiatnikow. Prokurator: W. Kuczyński) — po rozpoznaniu kasacji Tadeusza P., osk. z art. 20 prawa o wykroczeniach, założonej od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 19 grudnia 1933, na mocy art. 529 i 532 k. p. k. **zaskarżony wyrok uchylił.**

Z uzasadnienia: Kasacja oskarżonego zarzuca obrazę art. 20 prawa o wykroczeniach przez utożsamianie „złośliwości" lub „swawoli" z lekkomyślnością i niedbalstwem ad casum, z niezastanowieniem się nad konsekwencjami, oraz przez przyjęcie, jakoby czyn oskarżonego spowodował niepotrzebną czynność prokuratora, skoro właśnie przez przesłanie druku z białemi plamami odpadła potrzeba konfiskaty, a starostwo grodzkie w ten sposób było zawiadomione, w jakim ostatecznie układzie gazeta wyszła. Ponadto kasacja zarzuca sprzeczność uzasadnienia wyroku pomiędzy usta-

leniem, że oskarżony przyznał się do niezawiadomienia starostwa o wydaniu pisma z białemi plamami, a zdaniem, że oskarżony twierdził, jakoby za pierwszym nakładem został wysłany starostwu egzemplarz z białemi plamami.

Sąd wprawdzie przytoczył tłumaczenie się oskarżonego, że artykuł „Niebezpieczna ślizgawica" kazał usunąć z matrycy, przyszedłszy do przekonania, że nie należy go wypuszczać, a z powodu trudności technicznych musiały pozostać w jego miejsce białe plamy. Atoli sąd nie ustalił, czy powyższe wyjaśnienia przyjął za prawdziwe, co miałoby konsekwencje dla ustalenia podmiotowej istoty czynu według specjalnych wymogów art 20 prawa o wykroczeniach.

Natomiast wyrok zaskarżony co do winy oskarżonego ustosunkowuje się do pojęć złośliwego i swawolnego wprowadzania władz w błąd w postaci takiej wykładni, że ustawodawca uważał za karalne działanie „złośliwie a więc celowo lub nawet przez swawolę, rozumiejąc pod swawolą nietylko jakiś wybryk dziecinny, lecz i lekkomyślność, a nawet niezastanowienie się nad konsekwencjami", tak, że to powoduje ze strony władz nakazane czynności służbowe. Sąd nie utożsamia tak pojętej złośliwości i swawoli z motywami czynu, ustalając (jako ok. łagodzącą), że oskarżony „nie działał z pobudek złośliwości, a nawet i lekkomyślnych, tylko poprostu nie zastanowił się nad konsekwencjami swego czynu".

W powyższem ujęciu wyrażone przez sąd zapatrywania nie odpowiadają ustawie: art. 4 prawa o wykroczeniach czyni sprawcę odpowiedzialnym tak w razie winy umyślnej, jak i winy nieumyślnej, o ile przepis szczególny nie stanowi inaczej. W poszczególnych przepisach umyślność jest wymagana bądź w tej postaci, że ustawodawca w tekst przepisu wprowadza to wyraźnie (np. art. 19, 23 pr. o wykr.), bądź w tej postaci, że warunek umyślności wypływa z treści definicji danego wykroczenia (np. art. 18 pr. o wykr.).

W pewnych wypadkach ustawa wprowadza **elementy złośliwości i swawoli** (np. art. 20, 45, 52, 59 pr. o wykr.) (nieidentycznej z samowolą — art. 57 pr. o wykr.). Dotyczą one strony psychicznej świadomości, procesu myślowego i woli sprawcy, aczkolwiek te charakteryzujące winę sprawcy elementy mogą znajdować i znajdują swe uzewnętrznienie w stronie przedmiotowej zajścia. **Złośliwości i swawoli nie należy utożsamiać z umyślnością,** co w przypadku quaestionis „wprowadzenia w błąd" jest już widoczne z porównania art. 20 z art. 23 prawa o wykroczeniach. Złośliwość i swawola są zawarunkowane istnieniem umyślności (w sensie art. 2 i 4 pr. o wykr. i art. 14 k. k.), lecz do tej postaci winy jaką jest umyślność, zamiar, opartej o teorję „woli", muszą się dołączyć dodatkowe cechy w psychice sprawcy, aby można mu przypisać złośliwość lub swawolność. Nie każde umyślne działanie będzie złośliwem lub swawolnem.

W nowoczesnem prawie karnem przejawia się tendencja ku uwolnieniu sędziego z pod „absolutyzmu" ustawy, między innemi, przy konstruowaniu istoty czynów karalnych w tej postaci, że ustawodawca nie posługuje się ściśle określonemi pojęciami faktycznemi, ani nie daje definicji, jak należy rozumieć pojęcie pokryte pewnym wyrazem, lecz używa **pojęć normatywnych, wartościujących, bez bliższego ich określenia,** jak np. złośliwie, swawolnie, z lekceważeniem obowiązku, w celu dokuczenia, należycie lub nienależycie, nieobyczajnie, znęca się (fizycznie lub moralnie), niebezpieczne narzędzie, niskie pobudki, silne wzruszenie i t. p. W zakresie takich pojęć twórcza praca umysłowa sędziego, oparta z jednej strony na pogłębieniu celów prawa i danego przepisu, na zużytkowaniu postępującej w **rozwoju wiedzy pozaprawniczej** (ew. przy udziale biegłych), z drugiej strony na **znajomości życia,** jego bujnych objawów, na znajomości zmiennych z biegiem czasu **zapatrywań i odczuć ogółu społeczeństwa lub pewnych jego kręgów** co do znaczenia stanów psychicznych, czynów czy rzeczy oraz powszechnego ich rozumienia w świetle wyrażenia „luźnego", użytego w ustawie, — kształtuje dla poszczególnego przypadku treść, którą podciąga pod pojęcie normatywne w sensie „prawa", jako

zmierzającego do ochrony porządku i ładu społecznego w pewnym zakresie. Na tej drodze ustawa umożliwia celowe osiągnięcie zadań prawa, od którego wymagamy, aby dla zadań, które realizuje, dla potrzeb życia, które chroni, było **zupełne i wystarczające**.

Ustawodawca określił istotę winy umyślnej (zamiaru) i nieumyślnej (art. 14 k. k.), jak wielu innych pojęć, bądź w poszczególnych przepisach (np. art. 23 k. k. i in.), bądź w wyjaśnieniu wyrażeń (art. 91 k. k.). **Określenia złośliwości i swawoli ustawa nie zawiera**. W pełni przeto ma zastosowanie powyżej przedstawiony pogląd na funkcję sędziowską.

Pojęcia złośliwości i swawoli usiłowano określić dogmatycznie i apriorystyczne. Mogą to być wskazania orjentacyjne, które jednak nie wyczerpią możliwości. W sprawie niniejszej **należy się ograniczyć do tych możliwości, jakie wypływają z danego przypadku, jak go opisuje zaskarżony wyrok.**

Artykuł 4 prawa o wykroczeniach zadawala się w zasadzie winą nieumyślną. Z tego powodu wyjątkowe wymagania wyższego stopnia winy, wprowadzone poszczególnym przepisem, należy wykładać o tyle ściśle, że odnoszą się one tylko do tej części przepisu, do której według związku wyrazów ustawodawca wyraźnie je skierował.

Złośliwość i swawola dotyczy, według art. 20 prawa o wykroczeniach, działania polegającego na wprowadzeniu w błąd. Natomiast ten stan psychiczny sprawcy nie dotyczy dalszego stanu przedmiotowego: złośliwość czy swawola nie musi obejmować udaremnienia czynności władzy lub wywołania niepotrzebnej czynności, choć muszą być one następstwem złośliwego lub swawolnego wprowadzenia władzy w błąd. W myśl art. 4 prawa o wykr. wystarczy wina nieumyślna odnośnie do efektu wywołanego złośliwem czy swawolnem wprowadzeniem w błąd. O tyle sąd merytoryczny słusznie zaznaczył, że wystarcza ad casum niezastanowienie się nad konsekwencjami wprowadzenia w błąd, a więc wystarczy wina nieumyślna, nieostrożność w sensie § 2 art. 14 k. k. Oczywiście gdyby w poszczególnym przypadku istniał wprost zamiar udaremnienia czynności władzy lub spowodowania niepotrzebnych, zamiar taki dawałby podstawę do ustalenia przekonania sądu, że wprowadzenie w błąd wypływało ze złośliwości lub swawoli. Tak też ujmuje zarzut orzeczenie władzy administracyjnej, zastępujące akt oskarżenia, podkreślając, że wydanie pisma z białemi plamami „miało na celu upozorowanie konfiskaty". Również pobudki działania mogą dać podstawę do ustalenia takiego przekonania sędziowskiego (art. 10 k. p. k.).

Skoro sąd merytoryczny wyłącza pobudki złośliwe i lekkomyślne i zamiar spowodowania konsekwencji (t. j. czynności władzy niepotrzebnej), to winien uzasadnić w inny sposób złośliwość lub swawolę wprowadzenia w błąd. Zapatrywanie sądu, że jest karalne działanie „złośliwie, a więc celowo lub nawet przez swawolę, rozumiejąc pod swawolą nietylko jakiś wybryk dziecinny, lecz i lekkomyślność, a nawet niezastanowienie się nad konsekwencjami", jak że to powoduje ze strony władz nakazane czynności służbowe, miesza pojęcie winy, w odniesieniu do błędu, z winą w odniesieniu do spowodowania niepotrzebnej czynności, nie wyjaśnia utożsamienia ad casum złośliwości z celowością, a **wprost błędnie utożsamia swawolę z lekkomyślnością i „niezastanowieniem się nad konsekwencjami".**

Kwestję złośliwości możnaby ad casum quaestionis pominąć, skoro sąd w sentencji wyroku przyjmuje wystarczającą do istoty czynu swawolę. Pewne jednak wskazania są konieczne ze względu na stosunek obu pojęć i równorzędność ich w przepisie warunkującym karalność.

Typową złośliwością będzie, gdy sprawca, rozumiejąc bezprawność działania, przedsiębierze je dlatego, aby władzy szkodzić i dokuczać, albo szkodzić czy dokuczyć pewnym osobom, do których władza się zwróci, doznać zadowolenia z tej szkody, z bezprawności działania i jego zgubnych skutków.

Nastrój psychiczny jest specjalnie zły, cel jest zarazem motywem działania.

Zaznaczyć jednak należy, że złośliwość wprowadzenia w błąd może istnieć także niezależnie od tego, czy celem było wywołanie niepotrzebnej czynności władzy lub właśnie tylko wyrządzenie szkody w prawidłowym toku czynności, aczkolwiek to (culpose) zostało spowodowane i należy do istoty wykroczenia z art. 20 prawa o wykroczeniach. Wprowadzenie w błąd może być wynikiem i wyrazem nieprzyjaznego usposobienia względem danej władzy (chronionej przepisem art. 20 pr. o wykr.), zmierzać do dotknięcia jej jako takiej, dokuczenia, drażnienia czy niepokojenia błędną informacją, choćby sprawca przypuszczał (mylnie — § 2 art. 14 k. k.), że czynności władzy są zbędne lub że żadnych celów nie udaremnia. Na granicy złośliwości i swawoli będzie stać wprowadzenie w błąd dla samego wprowadzenia w błąd bez dalszych celów, radość lekkomyślna z takiego efektu, choć bez nastroju przeciw danej władzy i porządkowi publicznemu. Podczas gdy dla złośliwości charakterystyczną jest nietylko wola (zamiar) spełnienia w poszczególnym wypadku tego, co jako przedmiotowe działanie karalne, określa definicja przestępstwa, lecz istnienie podstawowej dyspozycji woli skierowanej ku wyrządzeniu zła pewnej kategorji, w postaciach jak wyżej określono, to natomiast przy swawoli poza zamiarem wysuwa się na pierwszy plan stan psychiczny, polegający na tem, że sprawca z nadmiernej, lekkomyślnej chęci czynu przedsiębranego ku swemu zadowoleniu, pomija czy lekceważy sobie charakter jego bezprawności; pospolitą postacią swawoli będzie t. zw. „kiepski dowcip", którego sprawca nie mógł sobie odmówić.

Kazuistyka, wciągnięta w zakres powyższych rozważań, nie może oczywiście wyczerpać tych konkretnych dyspozycyj psychicznych, jakie można i należy podciągnąć pod znamię złośliwości i swawoli. W zakresie art. 20 prawa o wykroczenach, ścisłe odgraniczenie złośliwości i swawoli o tyle nie ma znaczenia konstytutywnego, że ustawa zadawala się swawolą, zaczem złośliwość, jako wyższy stopień winy, może mieć wpływ tylko na wymiar kary. W obu jednak wypadkach musi istnieć zamiar wprowadzenia w błąd oraz dodatkowe cechy psychiczne. Definicja zamiaru z § 1 art. 14 k. k. może być pomocniczą przy ocenie złośliwości i swawoli: sprawca zdaje sobie sprawę, że pewnego rodzaju wprowadzenie władzy w błąd według ogólnych pojęć jest uważane za złośliwe, a jednak z tą cechą swego działania się godzi.

Sąd okręgowy, jak zaznaczono, wychodząc z mylnych założeń prawnych i nie dając stanowczych ustaleń co do obrony oskarżonego i okoliczności decydujących o zawinieniu, w myśl istotnych wymogów art. 20 prawa o wykroczeniach, obraził ustawę w zakresie art. 514 lit. „f" k. p. k. w związku z art. 516 lit. „a" k. p. k., co powoduje konieczność uchylenia wyroku, skoro ustalenia są tak niezupełne, że uniewinnienie w instancji kasacyjnej byłoby przedwczesne.

Pozostałe zarzuty kasacji nie są uzasadnione tak co do spowodowania czynności prokuratora, zbędnych w normalnym biegu spraw, jak i rzekomej sprzeczności motywów, która nie zachodzi, odpowiadając, jako przytoczona treść wyjaśnień oskarżonego, jego zaprotokułowanemu tłumaczeniu się.

Z tych zasad Sąd Najwyższy zaskarżony wyrok, z powodu obrazy art. 379 k. p. k. i art. 20 prawa o wykroczeniach, uchylił.

Z wydawnictw nadesłanych.

— **Jan Namitkiewicz:** Kodeks handlowy. Komentarz Tom, I. Nakład. **Towarz. Wydawniczego Młodych Prawników i Ekonomistów.** Skład Główny: Księgarnia Rolnicza. Warszawa, 1934, Str. 248.

Tom pierwszy obejmuje 157 artykułów, t. j. do przepisów o spółce

komandytowej włącznie. Nadto załączono we formie aneksu dwa rozporządzenia wykonawcze, a to o przedsiębiostwach w większym rozmiarze oraz o rejestrze handlowym. Żałować należy, że rozporządzenia powyższe nie zostały przez autora również skomentowane. Jeżeli chodzi o technikę objaśniania, to jest ona bez zarzutu. Autor poprzedza każdy poszczególny dział przytoczeniem literatury, a niektóre działy rozpoczyna „ogólnemi uwagami", w których ujmuje charakterystyczne cechy danej instytucji prawnej, zapatrywania literatury przedmiotu, a niekiedy też stan dotychczasowej judykatury (przeważnie francuskiej). Takie uwagi ogólne opracował autor dla rejestru handlowego (22 i nast.) o dzierżawie przedsiębiorstwa (86), o pełnomocnikach handlowych, (110), o kupcu-mężatce i żonie kupca (126), o spółce jawnej (148). Niema prawie przepisu prawnego, któryby nie był zaopatrzony w mniejszą lub większą ilość objaśnień autora.

Komentarz ten atoli był drukowany na podstawie pierwszego tekstu kodeksu handl. (z r. 1933) i tem się tłumaczą liczne rozbieżności jakie znajdujemy między tym komentarzem, a tekstem obowiązującym. Mimo to nie można komentarzowi temu odmówić wartości dydaktycznej, a tezy Sądów Najwyższych oraz N. T. A., cytowane dość licznie rzucają światło na wiele wątpliwych kwestyj — tak n. p. co do dopuszczalności uczestniczenia „spółki jawnej" jako spólnika w innej spółce jawnej i ewent. warunki takiego uczestnictwa (153).

Niektóre objaśnienia autora budzą zastrzeżenia. I tak np. w objaśnieniach do art. 10 § 2, iż wobec tego, kto został wpisany do rejestru handlowego, osoby trzecie nie mogą się zasłaniać zarzutem, że nie było podstawy do wpisu, chyba, że wpisany świadomie uzyskał wpis bezpodstawny — autor dodaje, że wyjątek powyższy odnosi się tylko do wypadku, gdy udowodnionem będzie, że wpis został uzyskany w sposób „przestępny". Jednakże pojęcie „świadomości" bezpodstawności wpisu, wydaje się być znacznie szerszem, niż „przestępczość" działania. Jeśli np. kupiec III kat. handl. uzyskuje świadomie wpis do rejestru, korzystając z przeoczenia sędziego, ekscepcja trzecich osób z § 2 art. 10, będzie dopuszczalna, pomimo, że brak działaniu powyższego kupca jakichkolwiek znamion „przestępczości".

Nie można też np. podzielić stanowiska autora w interpretacji art. 46 § 2. W razie zbycia przedsiębiorstwa kupca rejestrowego bez zachowania formy aktu notarjalnego, autor jest zdania, że prawo rozwiązania umów wzajemnych przysługuje wprawdzie osobie trzeciej bez ważnych powodów, niemniej jednak nie bez „jakiegokolwiek" powodu. Nie podaje autor jednak na czem ten „jakiśkolwiek powód" mógłby polegać. Jestto zatem pogląd bezpodstawny i niejasny. Trudno też podzielić zdanie, że § 3 art. 46 ma zastosowanie także do kupca nierejestrowego, do którego odnoszą się przepisy art. 188 kod. zob., a to wobec wyraźnego ograniczenia tych praw tylko do kupców rejestrowych (89).

Nie każde działanie stanowiące według art. 281 K. K. występek fałszowania ksiąg lub dokumentów handlowych, jeżeli się go dopuści kupiec, nie mający obowiązku prowadzenia ksiąg, będze „zwykłem" przestępstwem z art. 187 i 189 K. K., a nie przestępstwem na szkodę wierzycieli, jak to wywodzi autor (101). Przedewszystkiem bowiem przestępstwo z art. 281 K. K. polega na stworzeniu stanu niepewności dowodowej bez jakiegokolwiek dalszego zamiaru, a stan przestępny z art. 187 i 189 K. K. wymaga zamiaru przestępnego dalej sięgającego. Pozatem art. 281 nie ogranicza się jedynie do kupców rejestrowych, t. j. takich, którzy są zobowiązani prowadzić księgi, ale dotyczy wszystkich kupców rzeczywiście prowadzących księgowość kupiecką, niezależnie od istniejącego obowiązku.

Niezrozumiałem jest, dlaczego w razie nadużycia prokury na szkodę kupca i stwierdzenia zmowy między prokurentem a osobą trzecią na niekorzyść kupca, umowa miałaby być nieważną (119). Raczej należy przyjąć jej zaczepialność z powodu pozorności, ale nie bezwzględną nieważność. (art. 35 § 2 kod. zob.).

Izydor Reizler.

O tejsamej pracy p. prof. Namitkiewicza otrzymaliśmy jednocześnie też następującą recenzję:

Jak wiadomo, polski kodeks handlowy został ogłoszony dwukrotnie. Po raz pierwszy jako rozporządzenie Prez. Rzplitej. z października 1933, drugi raz jako rozporządzenie Prez. Rzplitej z czerwca 1934. Drugie rozporządzenie różni się tem od pierwszego, że jest znacznie obszerniejsze, bo włącza do kodeksu pewne nowe działy, a następnie tem, że wprowadza pewne zmiany stylistyczne i merytoryczne w postanowieniach, zawartych już w rozporządzeniu pierwszem. Komentarz prof. Namitkiewicza pisany był na tle rozp. pierwszego, wobec czego Autor zaznacza w przedmiowie, że Komentarz pojawia się prawie równocześnie z ogłoszeniem w Dzienniku Ustaw znowelizowanego Kodeksu z października 1934 r. i dodaje, że „ta okoliczność usprawiedliwia konieczność poczynienia pewnych zmian tekstu artykułów kodeksu, które należy uwzględnić przy czytaniu Komentarza, jak to wskazuje dołączona przed tekstem Komentarza kartka".

Trudno otóż przyznać iżby ta kartka, zadrukowana zresztą tylko na jednej stronie, zdołała całkowicie zaadoptować komentarz, oparty na rozporządzeniu z r. 1933, do rozporządzenia z r. 1934. Przez zamieszczenie w księdze I ogłoszonego już w r. 1933 kodeksu nowych działów o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością i spółce akcyjnej, numeracja artykułów całej księgi II uległa przesunięciu. Tego zaś autor ani w owej kartce, ani w erratach przy końcu książki zawartych w bardzo wielu miejscach nie uwzględnił, wobec czego jest w książce szereg cytatów błędnych. Np. zaraz u wstępu na str. 2 czytamy, że **„o sprawie zwyczajowem mowa jest w art 66—68, 160 i 200, gdy o zwyczajach — w art. 191 § 1 (zwyczaj handlowy miejsca wykonania zobowiązania) i art. 222 (zwyczaj w siedzibie ajenta")**. Pozostawiając na razie na uboczu kwestję, czy ten cytat jest merytorycznie słuszny, stwierdzić należy, że czytelnik napróżno szukałby w powołanych artykułach wzmianki o prawie zwyczajowem czy zwyczaju, bo art. 160 jest dzisiaj artykułem 500, art. 191 — artykułem 532, art. 222 — artykułem 576, co się zaś tyczy art. 200 — to zupełnie niewiadomo, co autor miał na myśli, bo ani w rozporządzeniu pierwszem, ani drugiem art. 200 nie mówi, ani o prawie zwyczajowem, ani o zwyczaju! — Albo też: co powiedzieć o takim passusie z str. 78: **„W stosunku do drobnych przedsiębiorstw wobec braku innych norm przepis ten będzie miał zastosowanie, byle tylko istniało pismo z datą urzędownie ustaloną (art 39 § 1 K. H.")** — skoro sam autor zwrócił uwagę na to, że w art. 39 § 1 słowa „z datą urzędownie ustaloną" zostały skreślone.

Warto się też przypatrzyć artykułowi 58 kodeksu. Artykuł ten w rozporządzeniu pierwszem brzmiał: „W inwentarzach i bilansach wolno wartość poszczególnych przedmiotów majątkowych oznaczać co najwyżej podług ich wartości rzeczywistej" i w tej też formie figuruje na str. 108 komentarza, przyczem P. Namitkiewicz krytykuje brak przepisu w tym artykule o należnościach wątpliwych i nieściągalnych, tudzież zwraca się przeciwko zawartym w artykule słowom „co najwyżej", które dają **„pole do błędnej wykładni, że dowolny szacunek, niższy od rzeczywistej wartości, jest w bilansie dopuszczalny"**. Jakby w przewidywaniu tych uwag P. Namitkiewicza rozporządzenie z r. 1934 nadaje artykułowi 58 stylizację następującą: "§ 1. W inwentarzach i bilansach należy wartość poszczególnych przedmiotów majątkowych oznaczać podług ich wartości rzeczywistej. **§ 2. Wierzytelności wątpliwe** należy przyjąć według ich wartości prawdopodobnej, a wierzytelności nieściągalne należy odpisać na straty". — Uwaga autora otóż w owej kartce: **„W art. 58 (str. 108 Komentarza) należy postawić przed tekstem „§ 1" oraz dodać § 2 tej treści: „§ 2. Wierzytelności wątpliwe należy przyjąć według ich wartości prawdopodobnej, a wierzytelności nieściągalne należy odpisać na straty". (W związku z tem w uw. 2 należy skreślić 1-e zdanie, krytykujące brak przepisu § 2-go")**. Ani słowa o tem, że z tekstu artykułu znikły **słowa: „co najwyżej"**, tak, iż czytelnik, opierając się na komentarzu i przeprowadziwszy polecone

mu w owej kartce czynności korygujące, ma prawo przypuszczać, że słowa te nadal figurują w art. 58, no i uważać uw. 3. P. Namitkiewicza do art. 58 za nadal aktualną. — Dalszy przykład: W art. 132 rozporządzenie z r. 1934 dodało słowa: „wypełnią zobowiązania" — o czem czytelnik nie zostaje powiadomiony.

Coprawda Autor zwraca czytelnikowi uwagę na to, że nie on pracował nad wyłowieniem zmian tekstu kodeksu. Pisze bowiem w przedmowie: **„W wykonaniu dużej pracy, zawartej w dwóch pierwszych kolejnych tomach Komentarza pomocni mi byli doktoranci prowadzonego przezemnie Seminarjum prawa handlowego i wekslowego Uniwersytetu Warszawskiego".** Odpowiedzialności jednakże za braki i błędy komentarza, wydanego pod nazwiskiem Autora, nie można chyba tą wzmianką, ani w części obarczyć niewymienionych doktorantów.

O ile idzie o interpretację, którą daje Autor w odniesieniu do kwestyj wątpliwych, można się z nią zgadzać lub nie, i z tej tylko racji, że jest innego zdania, nie można oczywiście czynić mu zarzutów. Inaczej, gdy idzie o interpretację przepisów **jasnych i niewątpliwych.** Wprawdzie nauka i judykatura pełne są przykładów, kiedy i niedwuznaczne przepisy były interpretowane wbrew literze prawa, ale jeżeli się już wchodzi na tę drogę, to jest imperatywem kategorycznym, obowiązującym każdego sumiennego pracownika, zwłaszcza zaś naukowego, dokładnie wyświetlić motywy, które in concreto skłoniły go do tego. Istnieje otóż w komentarzu szereg uwag, których treść jest sprzeczna z wyraźnem brzmieniem omawianego w nich przepisu. Nie sposób rozprawiać się w ramach recenzji z wszystkiemi, wystarczy wskazanie niektórych.

1) — Str. 2. — **„K H. zdaje się odróżniać prawo zwyczajowe (Gewohnheitsrecht) od zwyczajów (Handelsusancen, Verkehrssitten; do tej kategorji należą t. zw. zwyczaje giełdowe — Börsenusancen); o prawie zwyczajowem mowa jest w art. 66—68, 160 i 200, gdy o zwyczajach — w art. 191 § 1....".** — P o p i e r w s z e kodeks nie tylko „zdaje się odróżniać" prawo zwyczajowe od zwyczaju, lecz całkiem wyraźnie je „odróżnia" od siebie. P o d r u g i e, w art. 66—68, 160 (powinno być: 500) i 200 (wogóle niewiadomo, o jaki artykuł tu idzie), niema mowy o prawie zwyczajowem, lecz o zwyczajach. Oczywiście wolno autorowi nie uznawać różnicy między prawem zwyczajowem a zwyczajem, byleby to tylko uzasadnił. Lecz dalsza część wywodów autora na tej samej stronicy nie wskazuje na to, by autor te dwa pojęcia utożsamiał z sobą, wskutek czego przytoczony cytat staje się całkowicie niezrozumiały, a z stanowiska kodeksu jest błędny.

2) — Str. 71. — **„Ani firma, ani znak towarowy zatem nie są samoistnemi „dobrami" i nie mogą być przedmiotem obrotu. Jedynie odnośnie do firmy stanowisko to doznało pewnego odchylenia: oto zgodnie z art. 33 § 1 zbywcy przysługuje prawo odmowy zezwolenia na prowadzenie przedsiębiorstwa pod dotychczasową firmą".** Czy zdaniem autora w razie, gdy zbywca odmówił nabywcy prawa używania dotychczasowej firmy, firma staje się samoistnem dobrem i tem samem może być przedmiotem obrotu? — I czy zdaniem autora w odniesieniu do znaku towarowego panuje inna zasada, czy w szczególności zbywcy przedsiębiorstwa nie wolno odmówić zezwolenia na używanie przez nabywcę znaku towarowego? — Przeciwko pierwszemu przemawia całkiem wyraźnie art. 34 kod. handl., przeciwko drugiemu rozporządzenie Prez. Rzplitej. z r. 1928 o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych, które w żadnym przepisie nie postanawia, że przy zbyciu przedsiębiorstwa musi być zbyte i prawo do znaku towarowego.

3) —Str. 72. — **„Uważam, że zarówno ruchomości wogóle, urządzenie, umeblowanie i t. d., jak w szczególności towary w umowie zbycia będą musiały być szczegółowo wymienione".** Na czem Autor oparł to swoje zdanie — niewiadomo. Natomiast wiadomo, że pozostaje ono w wyraźnej sprzeczności z tem, co postanawia art. 40 kod. handl., który wylicza, co jest przedmiotem zbycia w razie, jeżeli strony pod tym względem nie za-

mieściły w umowie szczegółowych postanowień. Jakie bowiem znaczenie miałby ten artykuł, gdyby w umowie zbycia musiały być szczegółowo wymienione przedmioty, które ulegają zbyciu?

4) — Str. 82. — Art. 46 postanawia, że osoba trzecia może rozwiązać umowę wzajemną, jeżeli zachodzi ważny powód, związany ze zmianą osoby właściciela przedsiębiorstwa, przyczem dodaje w § 2, że, jeżeli przy zbyciu nie zachowano formy aktu notarjalnego, prawo rozwiązania umowy służy trzeciemu nawet bez ważnego powodu. Autor, nawiązując do słów „nawet bez waznego powodu", pisze: **„Z wyrażenia przytoczonego wynikać się zdaje, iż jakiśkolwiek jednak powód poza zbyciem jest wymagany, tylko nie „ważny powód"**. Co ta uwaga ma znaczyć, trudno dociec. Jeżeli może w uwadze tej chciał autor wyrazić pogląd, że ten „j a k i ś k o l w i e k" powód ma mieć **prawną** doniosłość dla ważności oświadczenia o rozwiązaniu umowy, to myli się, bo przepis art. 46 § 2 nie może być inaczej rozumiany, jak tylko w ten sposób, że ze stanowiska prawnego jest najzupełniej obojętne, co skłania trzeciego do rozwiązania umowy, z czego dalej wynika, że trzeci może rozwiązać umowę wzajemną, opierając się na samym tylko fakcie zbycia przedsiębiorstwa.

5) — Str. 128. — Postanowienie art. 64 § 1, które brzmi: „Prokura może być w każdej chwili odwołana", jest tak jasne, że właściwy jego sens dla nikogo chyba nie ulega wątpliwości. Oznacza ono, że kupiec, któremu z jakiejkolwiek przyczyny osoba prokurenta nie dogadza, może w każdej chwili z natychmiastowym skutkiem prokurę odwołać. Autor jednak pisze: **„Bronią w ręku kupca, który udzielił prokury, jest jego prawo odwołania prokury — w każdym czasie, przy zastosowaniu się do terminów wymówienia"**. Ładna broń w ręku kupca, jeżeli kupiec chcąc odwołać np. nieuczciwego prokurenta, musi naprzód stosować się do jakiegoś terminu wymówienia, przyczem zupełnie niewiadomo, do jakiego terminu wymówienia, bo ani kodeks ani komentarz o tem nie mówią. Zdaje się, że autor pomieszał tu z sobą dwie różne z stanowiska prawnego rzeczy: **odwołanie prokury i rozwiązanie stosunku służbowego.** Te oba zagadnienia nie pozostają z sobą w koniecznym związku. Prokurę można według art. 64 § 1 odwołać każdego czasu, bez potrzeby zachowania jakiegokolwiek terminu wypowiedzenia, bo jest to tylko odebranie prokurentowi mocy reprezentowania kupca, a nie rozwiązanie stosunku służbowego. Odwołanie prokury zupełnie tej sprawy nie przesądza.

6) — Str. 129. — **„Prokura wygasa natomiast ze śmiercią prokurenta, niezdolności jego do działań prawnych, likwidacji spółki jawnej (art. 134), utraty charakteru przedsiębiorstwa w większym rozmiarze i, jak wskazano, upadłości kupca"**. Wzmianka o utracie charakteru przedsiębiorstwa w większym rozmiarze kłóci się z postanowieniem art. 9 kodeksu, według którego kupiec nie przestaje być kupcem rejestrowym przez to, że przedsiębiorstwo jego spadnie do rozmiarów mniejszych, lecz mimoto pozostaje nadal kupcem rejestrowym, jak długo nie skorzysta z prawa wykreślenia się z rejestru handlowego, a jako kupiec rejestrowy ma prawo nie tylko utrzymać prokurę dotychczasową, ale i nową ustanowić (art. 60). Sam więc fakt utraty charakteru przedsiębiorstwa w większym rozmiarze nie może powodować wygaśnięcia prokury, lecz dopiero utrata charakteru kupca rejestrowego, a to, jak z powyższego wynika, są rzeczy dość różne.

7) — Str. 134. — W uwagach do art. 69, który określa skutki działania fałszywego pełnomocnika, będącego kupcem, autor pisze krótko: **„naprawienie szkody jest też przewidziane w § 3 art. 101 K. Z."**. Naprawienie szkody z art. 101 § 3 kod. zob., a odszkodowanie z art. 69 kod. handl. są to dwie różne rzeczy, albowiem pierwsze polega na wynagrodzeniu tego, co druga strona utraciła przez to, że zawarła umowę, działając w zaufaniu do istnienia pełnomocnictwa (i n t e r e s u j e m n y), drugie na świadczeniu tego, co wierzyciel stracił przez to, że interes nie wiąże rzekomego mocodawcy, i co byłby osiągnął z interesu, gdyby interes wiązał rzekomego mocodawcę (i n t e r e s d o d a t n i). Uwaga P. Namitkiewicza wskazuje na to, że gdy idzie o odszkodowanie, oba przepisy

się pokrywają. — Dalszą nieścisłością jest uw. 3 do art. 69: **„Odpowiedniość terminu do potwierdzenia umowy ustala sędzia zależnie od rodzaju i doniosłości umowy niepotwierdzonej przez trzeciego“.** Ale sędzia wcale nie ustala odpowiedniości terminu, lecz jedynie ex post ocenia, czy zakreślony do potwierdzenia umowy termin był odpowiedni.

8) — Str. 160. — W związku z art. 78, który postanawia, że nie można się ważnie umówić, że zmiana istotnych punktów umowy spółki może być dokonana bez zgody wszystkich spólników, pisze autor: **„Za istotną zmianę umowy spółki uważać należy taką, która dotyczy danych, podlegających w myśl art. 79 wniesienia** — (powinno być wniesieniu) — **do rejestru handlowego oraz zmiany postanowień, mających publiczno-prawny charakter (naprz., co do prowadzenia rachunkowości spółki)“.** — Dlaczego te punkty wogóle i dlaczego tylko one są istotne w rozumieniu art. 78, tego autor nie podaje, wskutek tego nie wiemy, jakie są racje, któreby np. miały stać na przeszkodzie postanowieniu umowy spółki, że można odebrać spólnikowi uprawnionemu do reprezentowania spółki (okoliczność ta ulega wpisaniu do rejestru handlowego) prawo reprezentacji większością głosów. Dalej nie wiemy, dlaczego według autora wolno będzie np. nałożyć na spólnika wbrew jego woli obowiązek dopłat ponad wkład, ustalony w umowie, jeżeli umowa przewiduje możność zmiany umowy większością głosów, jak to wynika z powyższego cytatu, skoro według niego tylko to jest istotne, co ulega wpisaniu do rejestru handlowego, a wkładów się nie rejestruje. — O tem, co jest istotne w umowie, decyduje właśnie ta umowa; z umowy może zaś naodwrót wynikać, że nawet niektóre dane, ulegające wpisowi do rejestru, nie przedstawiają dla spólników znaczenia istotnego.

9) — Str. 181. — art. 91 § 1 postanawia: „Umowa nie może powierzyć prowadzenia spraw spółki osobom trzecim z wyłączeniem spólników“. — Jest to przepis bezwzględnie wiążący, co wynika z zestawienia go z art. 92. W komentarzu opatrzony jest uwagą następującą: **„Ponieważ przepis nic nie mówi o uchwale spólników, przeto należy wnioskować, że uchwałą wszystkich spólników (zmiana postanowień umowy wymaga zgody wszystkich spólników — art. 78) prowadzenie spraw powierzone być może osobom trzecim, nawet z wyłączeniem spólników“.** Argumentacja zdumiewająca! Tutaj autor przestaje być tylko komentatorem, a staje się ustawodawcą, derogując tą uwagą moc obowiązywania art. 91 § 1... bo czemże innem, jak nie obejściem postanowienia art. 91 § 1, byłoby wyłączenie wszystkich spólników od prawa prowadzenia spraw spółki w drodze uchwały?

10) — Str. 207. — Art. 116 § 3 brzmi: „Wypowiedzenie uskutecznia się przez zawiadomienie pozostałych spólników lub spólnika, uprawnionego do reprezentowania spółki“. Każdy, prawnik czy nieprawnik, może rozumieć ten przepis tylko w ten sposób, że jeżeli wypowiedzenie można skierować do spólnika, uprawnionego do reprezentowania spółki, to skuteczne ono staje się w chwili, gdy tenże spólnik o wypowiedzeniu się dowiedział. Inaczej rozumie ten przepis P. Namitkiewicz, bo pisze: **„Wypowiedzenie powinno być skierowane do reszty spólników lub reprezentanta spółki i ma moc z chwilą, gdy wszyscy reprezentanci dowiedzieli się o wypowiedzeniu“.** — Z artykułu tego wynika atoli niewątpliwie, że ponieważ nie potrzeba zawiadamiać wszystkich reprezentantów, to też i nie jest potrzebne, by oni wszyscy o wypowiedzeniu się dowiedzieli. Za tem przemawia zresztą i ta okoliczność, że kodeks przeciwstawia spólnika, mającego prawo reprezentacji (singularis) pozostałym spólnikom (pluralis). Wynika to dalej z zasad o reprezentowaniu spółki przez kilku spólników, bo w braku odmiennego postanowienia każdy z nich ma prawo oddzielnie spółkę reprezentować. Nawet jeżeli reprezentacja przysługuje im łącznie, to wówczas ta sama zasada wyniknie z analogji do art. 62, według którego oświadczenia zwrócone do kupca (spółki), mogą być dokonywane ważnie wobec jednej z osób, łącznie ustanowionych, a sam autor przecież na str. 170 godzi się z tem, że **„do przyjęcia**

oświadczeń w imieniu spółki wystarcza działanie jednego reprezentanta". Autor widocznie polegał na orzeczeniu Sądu Rzeszy Niemieckiej, na co wskazuje cytata na str. 207 w nawiasie **„S. R. 21, 93"**, co oznacza: Orzeczenie Sądu Rzeszy Niemieckiej, Tom 21 str. 93, zapomniał jednak zbadać, czy ustawodawstwu niemieckiemu znany jest przepis, odpowiadający naszemu art. 116 § 3, co jednak nie zachodzi (zob. § 132 niem. kod. handl.). Zresztą i cytata wzięta sama w sobie jest niedokładna, bo w orzeczeniu tem Sąd Rzeszy wypowiedział zasadę, że wypowiedzenie jest skuteczne, o ile o niem dowiedzieli się wszyscy spólnicy, a nie tylko uprawnieni do reprezentowania, jak chce autor.

Wytknięte błędy i braki, których zresztą możnaby przytoczyć więcej (p. też recenzję J. Hryniewieckiego o tej książce w Ruchu prawniczym, ekon. i socjol., zeszyt IV/1934, str. 871 n.), dałyby się zapewne uniknąć, jeśliby się autorowi nie było tak bardzo śpieszyło z wydaniem tego tomu I, ażeby — jak pisze w przedmowie — prawnicy i działacze gospodarczy Polski Centralnej i Wschodniej mogli się **„w szybkiem tempie dostatecznie zaznajomić się z nowem dla nich ujęciem Kodeksowem, do czego właśnie przyczynić się pragnie niniejszy Komentarz".** Dziwne jest jednak, dlaczego prawnikom z Polski Centralnej i Wschodniej potrzebne jest „szybkie tempo" w zaznajomieniu się tylko z artykułami 1—157 kodeksu (bo tylko o nich komentarz traktuje, dalszy zaś ciąg do tej chwili — listopad 1934 — jeszcze się nie ukazał), a nie jest im potrzebne równie szybkie zaznajomienie się chociażby z księgą drugą kodeksu, która przecież w olbrzymiej swej części już przed dniem 1 lipca 1934 była gotowa, a zawiera niemniej ważne rzeczy?...

Książka ta należy bądź co bądź do typu komentarzy „pośpiesznych", na który już w „Głosie Prawa" zwrócono przy innej okazji uwagę (p. Nr. 6/1934, str. 400 nast.), a który staje się niestety zjawiskiem nazbyt częstem i wysoce szkodliwem. Trudno też wobec tego kłaść tamę domysłowi, że nie sama żądza krzewienia wiedzy temu pośpiechowi wydawniczemu przyświeca.

Sławko.

— **Dr. Zygmunt Fendler,** adwokat w Krakowie: **Prywatne prawo ubezpieczeniowe wraz z komentarzem i orzecznictwem sądów polskich.** Kraków, 1934. Nakładem własnym, str. 476, małego formatu.

Nie można odmówić autorowi pracy pewnej słuszności, jeżeli przypuszcza, że wydanie ustaw o kontrakcie ubezpieczenia, obowiązujących w poszczególnych dzielnicach, spotka się z uznaniem ze strony licznej rzeszy prawników. W rzeczywistości dawał się odczuwać brak tekstów tych ustaw, zwłaszcza, o ile chodzi o ustawę z 23/12 1917 austr. Dz. u., Nr. 501 oraz o ustawę z 30/5 1908 Dz. u. Rzeszy niem. Nr. 263., odnośne bowiem dzienniki ustaw w języku polskim dawno zostały wyczerpane i są prawie nie do osiągnięcia. Przedruki, jakie się ukazały w Rocznikach Towarzystw Ubezpieczeniowych były nader rzadkie. Omawiana książka zawiera te ustawy wraz ze związkowemi przepisami i dodatkowemi ustawami, jak Rozp. Prez. Rzplitej. o kontroli ubezpieczeń, Rozp. o przepisach tymczasowych, dotyczących umowy ubezpieczenia obowiązujące w b. zaborze rosyjskim, a ponadto Rozp. o Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Wzajemnych. Jedynie pierwszą z wymienionych ustaw, t. j. austrjacką z r. 1917 autor zaopatrzył licznemi objaśnieniami.

Niestety wkradł się do przedruku tej ustawy błąd ani w przypisach ani na końcu nie sprostowany. Ustęp 3-ci § 62 jest całkiem zniekształcony. Również rejestr alfabetyczny wykazuje szereg poważnych luk i nie można się nim z pełnem zaufaniem posługiwać. Objaśnienia autora okazują się w znacznej części powtórzeniem i rozwodnieniem tekstu ustawy, nie mogą zatem pretendować do nazwy komentarza, tembardziej, że w tych miejscach, w których autor stawia własne tezy, niełatwo przyjdzie się nam z nim zgodzić. Pojęcia, któremi posługuje się autor w uwagach, są

niestałe i nieścisłe, nie odpowiadają ani definicjom naukowym, ani nomenklaturze nowego polskiego ustawodawstwa.

M. i. nasunęły się nam przy lekturze następujące wątpliwości:

Po myśli § 2, jeżeli biorący ubezpieczenie nie sprzeciwił się w ciągu miesiąca po otrzymaniu dokumentu ubezpieczenia zmianom niezgodnym z wnioskiem, uważa się pod warunkami zd. II. cyt. §, że tenże je akceptuje. Cóż jednak się dzieje, jeżeli biorący ubezpieczenie sprzeciwił się zmianom warunków wniosku? Dr. Fendler jest zdania (str. 5), że w razie sprzeciwu ze strony biorącego ubezpieczenie w terminie, „ubezpieczenie nie traci swej mocy, a przedsięwzięte przez wierzyciela zmiany uważa się za nieistniejące". Stanowisko niesłuszne.

Jeżeli dokument ubezpieczenia nie zgadza się z wiążącym wnioskiem, który jest niczem innem, jak ofertą (art. 63 kod. zob.) należy dokument ubezp. poczytać za nową ofertę (art. 67 kod. zob.) ze strony ubezpieczyciela, którą uważa się za przyjętą przez biorącego ubezpieczenie, w razie braku sprzeciwu w ciągu miesiąca. Przy sprzeciwie przyjąć się musi, że umowa wogóle nie dochodzi do skutku. Forma sprzeciwu nie jest przepisaną. P. Fendler dodaje (str. 6): Zwyczajnie winno być jednak zawiadomienie pisemne. Jakie ta uwaga może mieć znaczenie? — Co znaczy: zwyczajnie winno być... pisemne? — Czy autor sam to rozumie? — Zresztą słowa: „winno być na piśmie", mają dla prawnika swoją określoną treść prawną, zarówno w prawie materjalnem jakoteż w zakresie procesu, nie można zatem w „komentarzu" operować tym zwrotem bezkrytycznie.

Niesłusznie ogranicza autor (§ 5, str. 15) odpowiedzialność biorącego ubezpieczenie za winę zastępcy jedynie do osób prawnych, a wyraźnie wyklucza przy osobach fizycznych, do których ten przepis również się odnosi.

Dlaczego przez pisemne zawiadomienie o odstąpieniu z § 6 (str. 15) należy rozumieć także pismo maszynowe, ale nie druk, tego nie tłumaczy dalsza uwaga autora, że chodzi o specjalne a nie szablonowe zawiadomienie. Znamy bowiem z jednej strony szablony maszynopisów i indywidualne druki, jeżeli to już ma być — co nie wynika wcale z ustawy — warunkiem ważności zawiadomienia o odstąpieniu. — W uwadze do § 8 znowu błąd w nomenklaturze prawnej i niejasność. Zdanie: „umowa ubezp. musi być stwierdzoną formalnym, pisemnym dokumentem", nic nie znaczy. Jeżeli autor rozumiał przez to nieważność kontraktu ubezpieczenia (art. 109 § 1 kod. zob.), to nie jest to słuszne. Polisa jest dokumentem dowodowym. Por. Alberta **Ehrenzweiga** Das Gesetz v. 23 Dezember 1917 über den Versicherungsvertrag, 1918, uw. 4 do § 8: Die Polizze ist nur Beweisurkunde über Abschlus und Inhalt des Vertrages".

Do § 10 brak w zupełności objaśnień, choć ciekawą jest kwestja, o jakie czasokresy w tym wypadku chodzi? — Czy tylko o czasokresy z ustawy ubezpieczeniowej, czy również o czasokresy z innych ustaw, gdzie dla przedsięwzięcia czynności potrzebne są odpisy przez ubezpieczyciela dostarczyć się mające.

Gdy istnieje zapis na sąd polubowny co do ustalenia wysokości sumy odszkodowawczej, a ubezpieczyciel nie przecząc zasadności roszczenia, kwestjonuje wysokość sumy odszkodowawczej, biorący ubezpieczenie przed ustaleniem odszkodowania, nie może przed sądem państwowym dochodzić zapłaty należności. Pytanie, z jaką ekscepcją ma wystąpić ubezpieczyciel przeciw takiemu powództwu biorącego ubezpieczenie? — Dr. Fendler stoi na błędnem stanowisku, że ubezpieczycielowi służy zarzut przedwczesności pozwu. Zd. naszem ubezpieczyciel może jedynie skutecznie podnieść, że rozstrzygnięcie sprawy należy do sądu polubownego, (art. 235 k. p. c.). Ma to zasadnicze znaczenie, gdyż zarzut ten należy do rzędu prekluzyjnych zarzutów procesowych i po wdaniu się w spór co co istoty sprawy, nie może być podniesiony, gdy natomiast dla zarzutu przedwczesności, jako materjalno-prawnego, niema tego ograniczenia. O przedwczesności mowy być nie może, gdyż roszczenie o zapłatę od-

szkodowania jest płatne i wymagalne, a jedynie ustalenie jego wysokości przez Sąd państwowy jest niedopuszczalne.

Na str. 31 w uwadze marginalnej do § 19 dalszy dowód nieścisłości pojęciowej: „Odmowa wypłaty następuje przy zwróceniu uwagi na **„prekluzyjny"** 6-cio miesięczny termin **„przedawnienia"**. A przecież dla prawnika pojęcia prekluzji i przedawnienia nie są identyczne! Czy więc sześciomiesięczny, umowny termin z § 20 jest okresem przedawnienia czy prekluzji? Tego pytania autor nie rozwiązuje, bo obydwa te pojęcia ze sobą miesza. Reguła, którą statuuje autor na str. 35 przy art. 23, że warunkiem rozpoczęcia odpowiedzialności ubezpieczyciela, jest zapłata premji, ma swój ważny wyjątek w § 28 ust. 3 (por. też § 29 ust. 4) o czem autor na tem miejscu nic nie wspomina.

Zaletą ustawy ubezpieczeniowej jest, że unika definicyj. Byłoby niewątpliwie również zaletą uwag objaśniających, gdyby trzymały się tej zasady. Autor ma jednak w tym kierunku ambicje, co wychodzi pracy jego na złe. Definicja umowy ubezpieczenia na str. 2 i 3, jest niezupełna, gdyż nie obejmuje ubezpieczeń wzajemnych. Definicja zbiorowego ubezpieczenia na str. 66 jest powtórzeniem innemi słowy definicji Ehrenzweiga, przy równoczesnem zaznaczeniu, że się ją zwalcza. Ehrenzweig i Brück przyjmują istnienie zbiorowego ubezpieczenia, jeśli jedna umowa **dotyczy** większej ilości osób lub przedmiotów. Autor krytykując to, podaje przykład, że kiedy współwłaściciele budynku ubezpieczają go od ognia, wzgl. jeśli właściciel kilku realności ubezpiecza się od odpowiedzialności cywilnej, to pomimo, że w pierwszym wypadku kilka osób jest ubezpieczonych, a w drugim kilka przedmiotów — nie mamy do czynienia ze zbiorowem ubezpieczeniem. Przedewszystkiem jest to wnioskowanie błędne, bo w pierwszym wypadku jeden przedmiot t. j. jedna realność podlega ubezpieczeniu, a w drugim jedna osoba, t. j. właściciel realności. W definicji punkt ciężkości leży na orzeczeniu „dotyczy". W ubezpieczeniu zbiorowem chodzi o mnogość przedmiotów ubezpieczenia, a więc właśnie o mnogość ryzyka i do tego samego wniosku dochodzi w końcu też autor po nieprzekonywającem wnioskowaniu. Definicja autora jest zatem identyczna w samej rzeczy z definicją Ehrenzweiga i niewiadomo przeto, dlaczego ją autor zbija. — Uwaga autora do § 64 ust. 4 (str. 112) zmienia sens ustawy. Nowonabywca i pozbywca ubezpieczonej nieruchomości odpowiadają solidarnie za premję, która przypada za cały czas poprzedzający zawiadomienie ubezpieczyciela o pozbyciu, a nie jak chce Dr. Fendler za czas od chwili pozbycia (!?) do chwili otrzymania odnośnej wiadomości przez ubezpieczyciela.

Ponieważ tego rodzaju „objaśnień" jest w tej książce jeszcze daleko więcej, trudno nam przyznać jej miano „komentarza". W każdym razie może ta publikacja przydać się jako vademecum urzędnikom i ajentom asekuracyjnym — prawnikom zaś głównie dzięki temu, że zawiera zebrane teksty ustawowe.

Izydor Reizler.

— **J. Bloch i Z. Kopankiewicz: Nowa Ustawa o Ubezpieczeniu Społecznem (scaleniowa).** Tekst ustawy oraz Rozporządzeń i zarządzeń wykonawczych. Skład główny: **Dom Książki Polskiej,** Warszawa, 1934, str. 303 + XXXII.

Wydanie tekstu ustawy o ubezpieczeniu społecznem z 28. III. 1933 DU. 396, oraz przepisów wykonawczych, stanowi drugie wyd. II-go tomu „Kodeksu Pracy". W książce przedrukowane są: ustawa DU. 396, oraz rozporządzenia wzgl. zarządzenia: DU. 560, 673, 789—793, 810—817, 818 (bez formularzy), 819 z r. 1933; 1 i 2 z r. 1934; Monitor Polski 1 i 6 z r. 1934. Tekst przepisów poprzedzony jest krótkim (str. I—XXVIII) wstępem, wyjaśniającym główne zasady ustawy i przepisów wykonawczych, oraz tabelą składek, ujmującą synoptycznie składki i ich rozdział we wszystkich rodzajach ubezpieczenia. Odczuwa się brak przytoczenia niektórych innych przepisów związkowych, np. RPR. o ubezpieczeniu pracowników

umysłowych (DU 911 z r 1927, 231 z r. 1928, 229 z r. 1933, 347 z r. 1934), jak również innych, — utrzymanych w mocy „przepisami przejściowemi i wykonawczemi" — postanowień prawnych. Częściowo tylko wyrównuje ten brak wstęp, np. str. XXVII. co do organów orzeczniczych. Zestawienie tych organów przypomina nam znów, że dotychczas nie zostały stworzone jednolite dla całego Państwa, organy orzekające ubezpieczeń społecznych, mimo zapowiedzi zawartych np. w art. 85 ust. z 19. V. 1920 DU. 272; art. 130 RPR. z 27. XI. 1927, DU. 911; w ustawie o ubezpieczeniu społecznem. O tychsamych roszczeniach w różnych dzielnicach orzekają różne władze i dykasterje (por. **Hillbricht**, glossa do OPA. 60). Nic dziwnego, że to „niejednolite unormowanie władz postępowania odwoławczego i konkurencyjna właściwość władz różnolitych nie pozostała bez wpływu na orzecznictwo" (**Dbałowski**, glossa do OPA. 375).

Zapowiedziana druga część książki poświęcona będzie „komentarzom przepisów ustawy i wyjaśnieniom kwestji wątpliwych i spornych". W każdym razie zebranie już teraz, w podręcznem wydaniu, rozrzuconych przepisów, ma wagę, której książka nie traci mimo znowelizowania nych przepisów, ma wagę, której książka nie traci mimo wydania krótkiej zresztą noweli (D. U. 855 z r. 1934), a wyżej wspomniany wstęp objaśniający ułatwia zrozumienie przepisów tej niezbyt jasnej ustawy.

St. R.

— **Dr. Jan Hrycaj i M. Danyluk: Kodeks podatkowy, Lwów — Warszawa, 1935, Wydawnictwo „Książnica Prawnicza", str. 703.**

W ślad za ordynacją podatkową, kodyfikującą w znacznej mierze postępowanie w sprawach głównych podatków , w szcz. bezpośrednich, i w związku z ogłoszeniem jednolitych tekstów (Nr. 76 DURP) oraz nowych rozporządzeń wykonawczych (Nr. 85 i 91), ukazała się większa ilość zbiorów, skupiających w jednem wydaniu najważniejsze z tych przepisów. Z pośród dotychczasowych wydań na pierwszy plan wybija się niewątpliwie omawiana książka.

Autorzy zamieścili tekst ordynacji podatkowej wraz z rozporządzeniem wykonawczem oraz polskie przepisy o tych podatkach, do których — wedle art. 1 — ordynacja podatkowa ma zastosowanie. Siła atrakcyjna kodyfikacyj nie wyczerpuje się w tem, że zasady jej oddziaływują również na inne dziedziny prawa: okazuje się ona także w tem, że materje kodyfikacją nieobjęte, jakby tracą na znaczeniu; wydania p. t. „Kodeks podatkowy" czy „Ustawy podatkowe" zawierają obecnie tylko przepisy z dziedzin, regulowanych ordynacją. Autorowie nie przedrukowali przepisów, pochodzących jeszcze z czasów przed powstaniem Państwa Polskiego, a dotyczących jedynego dziś niezunifikowanego podatku, t. j. podatku gruntowego; dają jednak krótki rys źródeł i treści przepisów. (Na str. 96, lit. B ma brzmieć oczywiście nie: „W b. zaborze rosyjskim", lecz: „Na ziemiach wschodnich").

Cel, który autorowie zamierzali osiągnąć (str. 5), kładąc szczegolny nacisk na judykaturę i wykładnię Ministerstwa, został spełniony. „Kodeks" jest jedynem z nowych wydań, które w tak szerokim zakresie uwzględnia judykaturę i okólniki. Niewątpliwie znaczenie okólników, gdy sprawa dochodzi przed instancje sądowe (NTA, SN), wyczerpuje się w wewnętrznym stosunku władz (por. np. wyr. NTA ZW. 1448, 1281 i w. inn.); nie płyną z nich dla obywateli ani prawa, ani obowiązki. Mimo to mają one ogromne znaczenie dla praktyki władz skarbowych, a zatem i dla płatników, zwłaszcza, że wykładnia zawarta w okólnikach, jest niekiedy świadomie dla płatników korzystniejsza od wykładni, przyjętej przez NTA lub SN. Tak było np. w kwestji potrącalności odsetek od dochodu (okólnik Min. Sk. z 29. V. 1934 LD. V. 20385/2 34, str. 385, w stosunku do wyr. NTA z 20. III. 1933 LR. 7422/30), jak również w kwestji wliczania wartości urządzenia fabrycznego do podstaw wymiaru podatku od nieruchomości z fabryk (okólnik Min. Sk. z 16. VII. 1934 LD. V. 26550/3/34, str. 572, w stosunku do wyr. NTA. z 5. XI. 1929 LR. 2566/27 ZW. 189 S); tak też było, — w stosunku do judykatury SN, — z wykładnią art. 92 ustawy o pod. prze-

mysłowym. Nie zawsze więc dobrze jest dla płatników wyjść poza instancje administracyjne i przejść przed instancje sądowe. Były też materje, w których bez instrukcyj niczego w praktyce nie możnaby zrobić: tak np. wobec bardzo skomplikowanych zagadnień opodatkowania tantjem (art. 18 i 25 ust. o pod. doch), stosunku opodatkowania wedle działu II ust. o pod. doch. do ustawy o pod. kryzysowym, obliczania różnicy przy kumulacji uposażeń i td.

Kodeks przedrukowuje m. i. jednolity tekst ustawy o podatku od kapitałów i rent, nieogłoszony dotychczas w DURP (a tylko w Dz. Urzęd.).

Dzięki tej obfitości materjału książka staje się nieodzowną pomocą i wobec zalet nikną małe usterki, które łatwo dadzą się usunąć w nast. wydaniach, np. pewna chaotyczność, powtórzenia i omyłki druku. Autorowie naogół nie podają miejsca ogłoszenia wyroków NTA, ograniczając się do przytoczenia tezy, daty i liczby rejestru (jedyny in extenso ogłoszony wyrok NTA nie podaje i tego: jest to wyrok w spr. Chreptowicza-Butentjewa, z dn. 11. I. 1927 LR. 2449/25 ZW. 1100). Warto też przy odnośnych przepisach zaznaczyć wyraźnie, że terminy zostały przesunięte §-em 82 rozp. wyk. do o. p.

Bardzo ważne jest zestawienie zawartych w okólnikach (np. na podst. art. 39, — dawniejszego 94, — ustawy o pod. przem.), ulg generalnych; brak natomiast przepisów o ulgach dla przedsiębiorstw elektrycznych (RPR. z 27. X. 1933, poz. 633). dla Gdyni (RPR. z 1. VI. 2927, poz. 472 i 24. XI. 1930, poz. 631), w ściąganiu zaległości (ust. z 10. III. 1932, poz. 291; Rozp. z 25. XI. 1933, poz. 731 w brzm. Rozp. z 20. IX, 1934, poz. 816), jak również wogóle przepisów o postępowaniu egzekucyjnem.

Doskonały, obszerny (669—703) skorowidz bardzo ułatwia orjentację. Powtarzamy, „Kodeks podatkowy" ze względu na bogactwo zawartego w nim materjału posiada wielką i trwałą wartość.

ST. R.

— **Jerzy Stefan Langrod: Ze studjów nad problemami prawa budowlanego, Warszawa, 1934, str. 23.**

Rozprawa pierwsza, p. t. „Prawa Nabyte", była w swoim czasie ważną apologją praw zawodu budowniczych (austr. ust. z 23. XII. 1893, Dz. PP. 193), których uprawnienia zawodowe zacieśnić chciało rzemiosło. Oczywiście był to objaw walki konkurencyjnej zawodów regulowanych; takie spory o granice znane są od czasów cechowych. Praca napisana została przed nowelą do prawa przemysłowego (ust. z 10. III. 1934 DU. 350), podkreślić jednak trzeba, że nowela, — będąc w tym kierunku interpretacją autentyczną (art. 1 L. 58 i 61), — zajęła stanowisko zupełnie zgodne z wywodami autora co do prawa budowniczych **wykonywania** robót swoim personelem. Dowodzi to trafności poglądów autora, opartych: 1. na „fundamentalnej zasadzie legislacyj zachodnich" (str. 7) tj. poszanowania praw nabytych (por. art. 1 L. 2, 11, 20, 58, 75) i 2. na podkreśleniu mocy ustawy wobec okólników, zresztą — jak wykazuje autor — nie zupełnie trafnie rozumianych. — Niejasnem jest w zdaniu (str. 7) „uprawnienie przemysłowe... przedłuża się i poza śmierć w warunkach z art. 10, 34 i 40 prawa przemysłowego", powołanie artykułu **10.** Czyżby autor wyrazić chciał w ten sposób pogląd, że w wypadku stosowania art. 40 prawa przemysłowego władza badać może ponownie, czy zachodzą warunki z art. 10-go? Zapatrywanie takie nie dałoby się utrzymać. (Por. **St. Rosmarin:** Sukcesja w uprawnienia przemysłowe, Lwów, 1934, str. 8). —

Rozprawa druga dotyczy znów obrony prawa używania przez budowniczych tytułu architekta; prawa, którego im władze administracyjne nie chcą zostawić. —

Chociaż rozprawę pierwszą przegonił ustawodawca, to jednak spełniła ona swój cel. Przyczyniła się bowiem do wzmocnienia drogą ustawy, pewności prawnej, której — wbrew odmiennym wywodom autora w innej jego pracy (**J. St. Langrod:** 3 Lata Samorządu m. Krakowa, Kraków, 1934, str. 64), — szukamy jako ideału **także** w prawie administracyjnem.

St. R.

— **Dr. Ignacy Weinfeld: b. wicemin. Skarbu, docent U. J. K., adwokat: Skarbowość Polska, Wydanie IV-e, Warszawa, 1933—1934 (Zeszyty I—III, str. 224).** [1])

„Skarbowość Polska" w stosunkowo krótkim czasie (I. wyd.: 1926) wychodzi już w IV-em wydaniu, przy wyczerpaniu wydań poprzednich. Oczywiście wśród elementów, jakie złożyły się na to niezwykłe powodzenie, na pierwszy plan wysuwają się zalety książki: jej dokładność, zupełność, jasność, specjalność, — widzimy, że dobra książka ma w większości tesame zalety, co dobry budżet. Ale nie w tem tylko sekret powodzenia. Skarbowość jeszcze ciągle szuka właściwych sobie granic. Czy jest częścią ekonomji czy też prawa? — Czy może łączy jedno i drugie? — Odpowiedzi wypadają różnie. Ale nawet dla tych, którzy odrzucają objęcie skarbowością także prawa skarbowego, a widzą w skarbowości tylko naukę ekonomiczną, prawo pozostaje elementem konstytutywnym. Istota leży nie tylko w przedmiocie, ale i w metodzie gospodarki: publicznoprawny moment przymusu jest „pricipium individuationis" (**Gerloff:** Grundlegung der Finanzwissenschaft. 6, 9, 12, 15, 31, § 20, Handbuch der Finanzwissenschaft, 1926, I). Skarbowość nie może obejść się bez prawa. Istnieje więc, często niecałkiem świadoma, tendencja do pokrywania przez skarbowość zakresu prawa skarbowego. Autor ośrodkiem swych studjów, świadomie, uczynił właśnie prawo skarbowe. Dlatego „Skarbowość Polska" jest właściwie „Polskiem prawem skarbowem", a uwagi historyczne, gospodarcze, polityczne i statystyczne są jedynie harmonijnem uzupełnieniem tego obrazu. Zdecydowany krok od ekonomji i jej peryferyi, do prawa skarbowego, bez wątpienia bardzo silnie przyczynił się do powodzenia książki. Od stosowania wszak prawa skarbowego zależy konkretne ukształtowanie jego skutków, ostateczne ustalenie elementów, koniecznych dla porównania „granicznych wartości" podatku i ofiary. Sama ekonomja nie miałaby tylu amatorów.

Ujęcie takie budzi pewną refleksję. Prawo skarbowe wyemancypowało się zbytnio. Przecież jest ono i pozostanie — w swem jądrze, o ile kształtuje prawa jednostek — częścią prawa administracyjnego.[2]) Swoją drogą, prawo administracyjne zbiera teraz owoce tego, iż nauka jego dawniej zbyt po macoszemu traktowała prawo skarbowe.[3]) A może temu oddzieleniu się winna zbyt ścisła symbioza skarbowości z ekonomją ściślejsza, niż współżycie prawa administracyjnego z nauką administracji? W każdym razie, nieuzasądniona, głęboka cezura, która nie powinna istnieć nawet dla celów dydaktycznych, stale się podstawą dążeń do autarkji.

Przejawy tych tendencyj znajdujemy i w omawianem dziele. Nie dający się usunąć związek prawa skarbowego z prawem administracyjnem, a w szczególności z jego **ogólną częścią,** jest niedość wyraźny. Ale nawet w ramach autarkji nie znajdujemy w książce opracowania części ogólnej polskiego prawa skarbowego, mimo, że dzięki temu o wiele jaśniej wystąpiłyby charakterystyczne cechy prawa skarbowego. Jednolitość instytucyj w ustroju podatkowym istnieje w szerszej mierze, niż to wynika np. z „uwag ogólnych" X-go rozdziału, albo z wskazania na judykaturę NTA. Autor, coraz na nowo, przy każdym podatku z osobna, omawia tesame zagadnienia. W rozprószeniu, pod specjalnym kątem widzenia, nie uwypuklają się należycie, ani istota prawa skarbowego, jako prawa publicz-

[1]) Recenzja nin. omawia tylko 3 zeszyty; zasadnicze linje dzieła są już znane z poprzednich wydań, tak, że celowem jest omówienie tych trzech zeszytów, stanowiących zresztą pewnego rodzaju całość. — (W międzyczasie ukazał się zeszyt IV. — Przyp. Red.).

[2]) **Otto Mayer:** Finanzwissenschaft u. Finanzrecht, 87; — **Hensel:** Steuerrecht, 1927, 1.

[3]) **Lassar:** Der Erstattungsanspruch im Verwaltungs — u. Finanzrecht, 1926, 226.

nego, ani specjalne cechy polskiego prawa skarbowego, ani też nie tłómaczą się jasno związki, zachodzące między poszczególnemi instytucjami.

Częściowa korektura tego przyszła od samego ustawodawcy. Ordynacja podatkowa, której autor nie mógł w omawianych zeszytach opracować (3 zeszyt uwzględnia ustawodawstwo do 1. III. 1934), jest kodyfikacją głównie zasad postępowania, co do podatków, objętych art. 1 ordynacji. Zapewne dodatkowy rozdział o ordynacji podatkowej stanowić będzie w tym kierunku opracowanie ogólnej części polskiego prawa skarbowego.

W ramach przedstawienia szczegółowego dał autor na szerokiem tle historycznem i polityczno-gospodarczem, doskonały system prawa skarbowego. Pewną ręką przeprowadzony jest trudny podział materjału prawnego, na to, co ważne i to, co należy pominąć.

Rozdz. I. (str. 1—19) traktuje o **historji** skarbowości polskiej. Ważnem jest spostrzeżenie, że „instytucje, linje rozwoju, tendencje dzisiejszej naszej skarbowości, albo istniały już w pierwszym okresie (1918—1923), albo w nim mają swoje decydujące źródła, siły i początek" (2). „W konstrukcji samego systemu podatków nie nastąpiła dotąd żadna zasadnicza zmiana" (17). Autor kładzie często nacisk na fakt, że na rozwoju polskiego systemu skarbowego zaciążył silny wpływ doktryn polityczno-gospodarczych lewicy (8, 9, 95, 102, 109, 147, 167)[4]); podkreśla słusznie znaczenie i natężenie kierunków etatyzmu[5]) (19) i jego częściową genezę z „socjalizmu wojennego"[6]); zarazem ujemnie ocenia „niebaczny liberalizm handlowy" lat 1927—1929 (13, 16); wskazuje na olbrzymią rolę monopolów fiskalnych (17); wogóle kreśli w książce objektywnie złe i dobre strony różnych form, instytucyj i objawów. —

Rozdz. II. (20—29) przedstawia **„przepisy prawa skarbowego"** t. j. źródła i konstytucyjne podstawy prawa skarbowego. Dalszy, t. j. III. Rozdz. (30—46) omawia **władze** skarbowe i instancje sądowe. —

Rozdział o **Budżecie** (IV) należy do najlepszych. Obejmuje stosunkowo bardzo obszerną (47—87) i staranną analizę naszego ustroju budżetowego. Opracowanie to jest szczególnie ważne wobec braku skodyfikowanego prawa budżetowego t. j. „jednolitej ustawy o sposobie układania, uchwalania, wykonywania i kontroli budżetu". Poszczególne przepisy rozsiane są po różnych normach. „Na podstawie tych przepisów, niemniej jednak drogą praktyki władz i ciał parlamentarnych ustala się zwolna całość norm w tej dziedzinie przestrzeganych i obowiązujących" (48). Autor ciągle podkreśla, że instytucje jeszcze nie okrzepły. Już z tego można sobie uświadomić znaczenie, jakie mieć musi obraz nakreślony przez autora. — Pogląd na znaczenie prawne budżetu wobec jednostek zgadza się z przyjętym w ustawach (por. § 24 ust. 1 pr. budż. Rzeszy) i w nauce. Szczegółową i zazwyczaj trafną jest ocena naszego ustroju budżetowego z punktu widzenia polityki finansowej i zasad budżetowania (60 i n.). W szczególności słusznie wskazuje autor na zupełne nieujawnianie w budżecie rezerw skarbowych oraz na mnogość „funduszów" (62, 85, 64), których dobre strony jednak docenia. Tymczasem, od kiedy autor to pisał, przybyły dalsze fundusze: inwestycyjny (RPR. z 27. X. 1933 DU. 636) i emerytalny (RPR. z 28. X. 1933 DU. 668); niektóre natomiast zniesiono: RPR. z 24. IX. 1933 DU. 780. —

---

[4]) Więcej może, niż w „sozialpolitisches Steuerprinzip" **Wagnera** (**Taylor:** Polityka skarbowa i system podatkowy Polski, 1929, 93), zaważył tu egoizm.

[5]) Por. **Caro:** Etatyzm, PPA 1922, 256; Zasady nauki ekonomji społ. 1926, 254.

[6]) Por. **Hedeman:** Fortschritte des Zivilrechts im XIX Jhr., II, 1930, 326; — **Lederer-Marschak:** Die Klassen auf dem Arbeitsmarkt u. ihre Organisationen, 203; — **Diehl:** Ueber Sozialismus, Kommunismus u. Anarchismus, 1923, 378.

Również Rozdz. następny (V, 88—93) jest bardzo ważny: opisuje bowiem zasady **rachunkowości i kasowości** państwa, oparte przeważnie na wewnętrznych instrukcjach, ale mających znaczenie dla płatników choćby ze względu na problem zarachowania (156). — Rozdział o **dochodach** (VII, (110—114 poprzedzony jest Rozdziałem, analizującym **wydatki** (VI, 94—109); jest to jakby echo kameralistycznej teorji o rozchodach państwa jako mierze jego dochodów. Wedle obliczeń autora około 1/4 część rocznego dochodu społecznego wydają państwo i samorządy. Bardzo szczegółową jest też analiza zawikłanej dziedziny **długów** (R. VIII, 115—129). Mimo wielkiej mnogości pożyczek obciążenie ogólne jest małe; coprawda przybyły od tego czasu: Pożyczka Narodowa (RPR. z 5. IX. 1933 DU. 503 i 27. X. 1933 DU. 611), bony funduszu inwestycyjnego (RPR. z 27. X. 1933 DU. 636), państwowa renta wieczysta (RPR. z 24. IX. 1934 DU. 782). — Przedstawieniem ustroju **walutowego** zajmuje się Rozdz. IX (130—142). Od tego czasu jeszcze wyraźniej zaakcentowała się w ustawodawstwie przewaga waluty krajowej: RPR. z 12. VI. 1934 o wierz. w wal. obcych, DU. 509; art. 55 § 1 kh. — Autor zauważa, że właściwie zakaz z art. 6 ust. z 17. XII. 1921 DU. 741, — uznającego za nieważne umowy dwustronne między obywatelami polskimi, zamieszkałymi w Polsce, o ile zawarte zostały w walutach obcych, — „nie został dotąd cofnięty" (141). Ale niewątpliwie przepis ten stracił moc obowiązującą na podstawie RPR. z 27. IV. 1924 o wierzytelnościach w walutach obcych, hipotecznie zabezpieczonych, DU. 385. Nie można bowiem przyjąć, że ustawodawca sankcjonować chciał umowy w walutach obcych, które mają być hipotecznie zabezpieczone, a utrzymać zakaz co do innych umów w tych walutach. Moc obowiązująca wszelkich norm oparta jest **każdej chwili** na woli ustawodawcy. „Le souverain est censé confirmer incessament les lois qu' il n' abroge pas, pouvant le faire", ale nie można uznać, że ustawodawca chce utrzymać to, co sprzeczne jest z podstawami jego ustaw.[7])

Cały trzeci zeszyt poświęcony jest **podatkom** (R. X, 145—224). Nazwą podatków objęte są podatki: gruntowy, od nieruchomości, od lokali, od placów budowl., przemysłowy, dochodowy, wojskowy, od kapitałów i rent, oraz danina majątkowa i lasowa, — a więc podatki, uważane w skarbowości naszej za bezpośrednie (113, 116). Autor zwraca uwagę, że podział na podatki bezpośrednie i pośrednie „nie jest teoretycznie bez zarzutu" i że rozgraniczenie to traci grunt w skarbowości. Podział utrzymał się jednak w prawie pozytywnem (146; por. **W. Jellinek:** Verwaltungsrecht, 1928, 380). Wykładnią ustaw, operujących temi terminami, nie zamuje się jednak autor w książce, lecz w glossie do OPA p. 2: kryterum podatków bezpośrednich jest więc np. wedle art. 10 p. 5 ust. o pod. doch. identyczność płatnika i obciążonego. —

„Uwagi ogólne" są pierwszym oddziałem. „System podatków ciągle jeszcze jest w okresie konsolidowania" (147). Przedstawione są wspólne omawianym podatkom przepisy: o wymiarze i poborze, uwolnieniach, podwójnem opodatkowaniu, 10%-owym dodatku z ust. z 12. II. 1931 DU. 82, o uiszczaniu zaległości (ulgi, spłata w naturze i w walorach), o zwłoce, zarachowaniu, egzekucji, umorzeniu, przedawnieniu i karach. Wedle analogicznego w zasadzie szematu (przedmiot, podstawa, podmioty, stawka, wymiar, pobór, płatność, kary, ocena) omawia autor szczegółowo wyliczone wyżej „podatki". Nie możemy tu oczywiście przytaczać całego bogactwa tych kart, gdyż znaczyłoby to przedstawiać całe prawo skarbowe w jego najistotniejszej części. Wystarczy wskazać na fakt, że autor uwzględnia cały bez wyjątku materjał prawny, a w szczególności w b. szerokim zakresie judykaturę NTA, która dopiero nadała właściwą treść przepisom: np. w kwestji opodatkowania dochodu osób prawnych (202). Dlatego też mimo wydania nowych rozporządzeń wykonawczych, „Skarbowość Polska" zachowa swe znaczenie w całej pełni, gdyż nowe rozpo-

---

[7]) **Rousseau:** Du contrat social, ks. III, R. XI.

rządzenia wykonawcze kodyfikują tylko zasady, ustalone przez judykaturę NTA.

„Skarbowość Polska" podaje przy każdym problemie z drobiazgową dokładnością literaturę polską i cały bez wyjątku **materjał prawny**, w szczególności kompletne zestawienie źródeł. Już to samo nadaje dziełu ogromne znaczenie.

St. R.

ADWOKATURA NA FLUKTACH DEMAGOGJI RASOWEJ. OBRAZKI OBYCZAJOWE.

Przebieg dorocznego Walnego Zgromadzenia lwowskiej Izby adw. z 24 listopada b. r., znany z powierzchownych i partyjno-politycznie ubarwionych reportaży dziennikarskich, wymaga chyba gruntowniejszego omówienia. Co najmniej równie starannego omówienia, jak będące naszym chlebem powszednim rozważania intensywne na temat byle którego artykułu kpc. lub kpk. — Jest niemało prawników i jest sporo czasopism prawniczych, przechodzących nad tego rodzaju „incydentami" — z przeróżnych względów — do porządku dziennego i zacieśniających — z przeróżnych względów — swój zakres współpracy nad tworzeniem opinji społeczno-prawnej do — opinjowania paragrafów... Całkiem tak, jakgdyby prawo nic lub prawie nic wspólnego nie miało z etyką, z obyczajowością społeczną, z życiem społeczeństwa i Państwa!

Czasopismo niniejsze jest zasadniczym przeciwnikiem tej — zaprawdę wygodnej! — mądrości prawniczej, alias „jurysprudencji", dzięki której prawo stale pozostaje „na papierze" i gdy ono do Sasa, to życie do lasa... Można jeszcze inaczej porównać: prawo ma być „ostoją" — „osłoną" niespożytą dla współżycia ludzkiego i ludzkiej kultury. A dzisiaj sterty papieru, na których się prawo „tłoczy", służą częstokroć tylko do osłaniania przepaści i czeluści naszego zwulkanizowanego gruntu społecznego. Kto łatwowiernym lub niedoświadczonym krokiem po tych pokrywach papierowych chodzi, przypłaca to nieraz zgubą — bez odszkodowania! Nikt się bowiem nie może wymawiać nieświadomością papierowej konsystencji tegoczesnych dzienników ustaw i papierowego znaczenia wszelakich konstytucyj i paktów międzynarodowych.

...Czy istnieje jeszcze apelacja od papieru do żywej, ludzkiej myśli prawnej? — Czy istnieje gdzieś w tym świecie zaprószonym paragrafami i zagazowanym przesądami — **Trybunał Żywego Sumienia**, przed którymby można było domagać się ze skutkiem wcielenia raz w czyn którejkolwiek z „Wielkich Kart" prawnych — którejkolwiek z zasad etyczno-prawnych, uświęconych artykułami konstytucji i wiary? — I gdzież właściwie szukać, oglądać się za tym wysokim Zespołem Sądzącym, jeśli nie pod kopułą przybytku „rzeczników prawa i słuszności" — więc tych, co to o każdej porze dnia i nocy mają prawo na ustach, prawo zgłębiają i wywodzą, prawo bezstronne, bezpartyjne, równomierne dla wszystkich bez wyjątku obywateli państwa uprawiają — ?

*

Przypomnijmy sobie, co zaszło.

Na zgromadzeniu jakich 600 adwokatów, odbywającem się w wielkiej sali „Sokoła" już od około 2 godzin w nastroju pełnej powagi, przepojonej, co prawda, wspólną troską całego ogółu adwokatury o egzystencję — ogłasza w pewnej chwili przewodniczący, Dr. Marceli Buber uchwałę Zgromadzenia: przystępujemy do wyborów, pp. skrutatorzy zechcą się udać do swoich urn, jednocześnie obrady toczą się dalej!

W tem miejscu prosi o głos „w sprawie formalnej" p. Dr. Bruno Pokorny i otrzymawszy w tym celu głos, odczytuje — imieniem

☞ KONIECZNE SPROSTOWANIE!

W artykule red. Dra. Lutwaka p. t. „Adwokatura na fluktach demagogji rasowej“ drukarnia wskutek przeoczenia kolejności szpalt, umieściła w niewłaściwem miejscu całe pięć (5) ustępów, a mianowicie począwszy od ustępu trzeciego (3) na str. 724 czyli od słów: „Wyraźny tekst deklaracji“ — aż do przedostatniego ustępu na str. 725 wiersz piąty (5) od dołu, t. j. aż do słów: „ilość członków byłaby zbyt szczupła“.

Grupę powyższych 5 ustępów należy otóż wyłączyć ze strony 724 i 725 i wstawić dopiero na str. 729, a to między trzecim (3) a czwartym (4) ustępem na str. 729, czyli wstawić między ustępem, który kończy się słowem: „parlamentarjuszy“ (w wierszu 19 od dołu) — a ustępem zaczynającym się od słów: „Nagle go Nemezis dosięgła“ (wiersz 18 od dołu).

REDAKCJA.

(założonego co dopiero) lwowskiego oddziału KARP — następujące oświadczenie:

„Adwokaci narodowości polskiej, oświadczają, że pragnąc dla dobra Państwa i ogółu adwokatury współpracować we władzach Izby w zgodzie z adwokatami innych narodowości, i wyrównać chociaż częściowo dotychczasowy, niesprawiedliwy rozdział mandatów do władz Izby, zażądali od komitetu prowadzącego wybory z ramienia kolegów-Żydów, aby celem zapewnienia adwokatom narodowości polskiej odpowiedniego wpływu na agendy władz adwokackich i w uwzględnieniu stosunku narodowościowego członków Rady, którzy nie zostali wylosowani, wybrano do Rady w miejsce wylosowanych sześciu członków Rady, czterech kolegów narodowości polskiej a dwóch kolegów narodowości ukraińskiej. — Gdy to żądanie przy układaniu listy wyborczej nie zostało uwzględnione, adwokaci narodowości polskiej nie wezmą udziału w głosowaniu, zdając sobie sprawę z tego, że wynik wyborów jest z góry przesądzony". — (Podkreślenia podpisanego).

Mowca zeszedł z estrady — w Zgromadzeniu konsternacja. Wszystko zerwało się z miejsca, powstał rumor, słychać tysiąc urywanych, zmąconych, niepowiązanych z sobą słów, uwag, pytań. Jak Izba ta od 65 lat Izbą, nie pamięta nikt manifestacji takiej! Złowrogi nastrój powiał po sali. Każdy — bez względu na przynależność narodową — czuje, że stało się coś, czego skutki są nieobliczalne. Jedno jest pewne: hasło rozłamu rzucone! Miech włożono pod ogień zawiści srożących się tam — na zewnątrz bram! Żer dla ulicy!... Brukom w to graj! Bruki zaraz zrana uderzą w okrzyk triumfu, mieć będą setną uciechę, okrzykną swój akces, owiwatują nowych — i jeszcze jakich — sprzymierzeńców!... Sens i cel istotny tej deklaracji — pomimo grzecznej formy, pomimo rezygnacyjnej formułki końcowej — jest dla wszystkich odrazu bezwzględnie jasny: **ultimatum — wypowiedzenie wojny!...**

Lecz między kim a kim? — Czy bodaj między równie silnymi? — Śmieszne pytanie!... „Wynik wyborów jest z góry przesądzony"? — Chyba tylko jeszcze tym razem, tylko jeszcze na chwilę, tylko formalnie... Przesądzony naprawdę jest wynik wojny — między Japonją a Chinami, między Anglją a Burami, między białymi a murzynami, między nadrasistami i podrasistami. — „Adwokaci narodowości polskiej nie wezmą udziału w głosowaniu": — nie zachodziła wcale potrzeba wyraźniejszej mowy, dosadniejszej perswazji. Odpowiednia demonstracja floty, urządzenie manewrów na pograniczu, a nawet demarsz dyplomatyczny, ilekroć się jakieś maleństwo buforowe opiera mocarstwu, oto sposoby oszczędzające nieraz dobycia oręża, budzące w dodatku wrażenie pokojowej intencji siłacza. A tutaj — na terenie Izby adwokackiej, w tych czasach — czyż nie miałoby wystarczyć wystosowanie do strony przeciwnej... czegoś w rodzaju listu upominalnego?...

Przewodniczący jednak, zdobywszy sobie głos, ośmielił się zająć wobec deklaracji krytyczne stanowisko. Wytknął mowcy, że pod pozorem kwestji formalnej i wbrew regulaminowi nadużył udzielonego mu głosu do manifestacji, nie mającej nic wspólnego z porządkiem obrad i z ustawowym zakresem działania Walnego Zgromadzenia Izby. „Nas — oświadczył — jako Walne Zgromadzenie, obejmujące wszystkich adwokatów bez wyjątku, którzy w myśl przepisów prawa o ustroju adwokatury, mają obowiązek uczestniczyć w Walnem Zgromadzeniu, żadne konszachty wyborcze nie obchodzą, i dlatego oświadczenie p. kolegi Pokornego wychodzi nietylko poza ramy formalne, ale nawet poza ramy dzisiejszego zebrania. Wiadomo mi, że sprawy takie załatwiane były zawsze poza Walnem Zgromadzeniem. Każdy ma prawo układać listy wyborcze, jakie mu się podoba i jeżeli komuś zależało na tem, by przy drzwiach wejściowych rozdawane były kartki, zawierające pewne nazwiska, mógł kartki te wydrukować i przy wejściu do sali rozdawać, a nikt nie miałby prawa mu w tem prze-

szkodzić. Ubolewam, że uznaną została potrzeba złożenia takiego oświadczenia na Walnem Zgromadzeniu. Pan kolega Pokorny oświadczył na wstępie swego przemówienia, że przemawia jako przewodniczący KARPU, a zakończył oświadczeniem, że składa je imieniem wszystkich adwokatów narodowości polskiej, należących do naszej Izby. Adwokatów narodowości polskiej mamy w Izbie około 300-tu, a KARP — o ile mi wiadomo — liczy we Lwowie na razie tylko około 20 członków, jakkolwiek wybitnych. Oświadczenie to nie mogło zatem być złożone imieniem wszystkich adwokatów narodowości polskiej".

No tak! Regulamin istotnie takich deklaracyj nie przewiduje. Ani obowiązująca, ani projektowana konstytucja, ani tem mniej prawo o ustroju adw. nie wprowadzają czynnika narodowościowego do samorządu adwokackiego. Nikt też jeszcze, odkąd lwowska Izba adwokacka istnieje, nie słyszał — pomimo jej „zażydzenia" — nigdy i znikąd zarzutu, iżby tutaj potrzeby i ideały Narodu Polskiego doznawały jakiegokolwiek uszczerbku. Co się zaś tyczy wyborów, to art. 33 pr. o ustr. adw. zobowiązuje **wszystkich** członków Izby do uczestniczenia w walnych zgromadzeniach, temsamem też w akcie wyborczym. Nawoływanie zatem na Walnem Zgromadzeniu do zaniechania udziału w głosowaniu, oznacza jawne, publiczne wyłamanie się z tego obowiązku — jawne, publiczne pogwałcenie adwokackiej konstytucji i są na to nawet środki represji. Ale od czego są konstytucje? — Wszak to także takie sobie maleństwa buforowe, które się lekkim szturchańcem usuwa z drogi. Czy nie było naiwnością ze strony przewodniczącego, to przemawianie do poczucia prawa i porządku prawnego manifestantów?

Wyraźny tekst deklaracji, lecz bardziej jeszcze — niewyraźny, międzywierszowy jej tekst, wywarł na adresatach odpowiednie wrażenie. Wszak już na jakiś czas przed Walnem Zgromadzeniem puszczane były w obieg przeróżne wieści, za które — jak to bywa — nikt z miarodajnych żadnej odpowiedzialności nie przyjmował — wieści o takich lub owakich projektach i formach radykalnego „odżydzenia" adwokatury[2]) — wieści o możliwości sprowokowania jakiejś doraźnej ingerencji rządowej zapomocą ewentualnej secesji grupy polskiej z władz lwowskiej Izby i t. p. Dzisiaj jest wszystko możliwe — któż może wiedzieć, co przyniesie jutro?

Na szczęście w zażyłem gronie obustronnych sztabowców porozumiano się szybko. Sam wynik wyborów Walnego Zgromadzenia, sam stosunek ilościowy mandatów polskich i żydowskich, pozostał nietknięty.

---

[2]) W chwili pisania tych uwag doszła mnie świeżo wydana broszura p. **Jana Optata Sokołowskiego** adwokata warszawskiego, wydana nakładem Narodowego Zrzeszenia Adwokatów p. t. „Sprawa żydowska w adwokaturze". Tytuł tej broszury podała odmiennie Gazeta Sądowa Warszawska, Nr. 52 r. b. — a mianowicie: „O zażydzeniu adwokatury". Być może zatem, iż autor wydał ją także i pod tym drugim tytułem, który bądź co bądź odpowiada treści tej „pracy". Jestto zbiór artykułów ogłoszonych poprzednio w Gazecie Warszawskiej. Nie przypominam sobie, iżbym czytał kiedykolwiek w druku coś równie lekkomyślnego i krótkowzrocznego z pod pióra adwokata! Na 35 numerowanych stronic jest 15 niezadrukowanych, a względnie tylko napisami wypełnionych. Pustota treści pozostałych 20 stronic walczy skutecznie o palmę pierwszeństwa z pustką tamtych 15. Dość będzie, gdy zaznaczę, że autor wysila wprawdzie swój intelekt na wynajdywanie najbrutalniejszych środków zaradczych przeciw „zażydzeniu" adwokatury i innych zawodów wolnych. Ani na chwilę atoli nie przychodzi mu na myśl zastanowić się nad kwestjami wstępnemi i kardynalnemi, t. j. nad **przyczynami** „zażydzenia" wolnych zawodów i ewentualnemi **skutkami** proponowanych przezeń sposobów „odżydzenia" tych zawodów. Myślicielom tego pokroju zdaje się, że najzawilsze sprawy życiowe miljonów rozstrzyga się najlepiej knutem lub bagnetem. I to Polak? — I to adwokat?

Nikt chyba w tak fachowem gronie nie wierzył, iżby wpływ na agendy zawodowego samorządu adwokackiego mógł być zasadniczo różny, zależnie od ilości komisarzy polskich czy też komisarzy żydowskich na stanowiskach urzędowych w tej Izbie. To też rokowania szybko się oplotły dokoła właściwego sedna problemu: który z czołowych komisarzy ma być obwołany dziekanem — polski czy żydowski?

Podług istniejącego i dotychczas respektowanego paktu dziekanat r. 1935 przypadał na Żyda. P. Dr. Dogilewski czeka już bardzo długo. Ale i Polakowi czołowemu trzeba oddać tę sprawiedliwość, że okazał długoletnią cierpliwość. Obaj spoglądali na tyle lat urzędowania, obaj posiedli znajomość agend izbowych na wylot i pod tym względem nie mogło być w Izbie dwóch zdań. „Szemranie ludu", wichrzenia niespokojnych elementów, nowatorów, malkontentów na zgromadzeniach przedwyborczych i walnych, przeciw opokom izbowego ładu i pokoju nie ustawały wprawdzie, lecz stały się, rzec można, prawnie bezprzedmiotowemi z chwilą, gdy jednolite prawo o ustroju adwokatury złożyło selekcję najwyższych dygnitarzy izbowych w ręce kolegjów Rady adw. i Sądu dyscyplinarnego, a temsamem poddało bezpośredniemu wpływowi twórców władz izbowych. Cóż zatem miało zadecydować o tem, który z obu? —Rzecz prosta, że skutkiem wystosowanego do strony żydowskiej ultimatum, zadecydowały cztery asy... P. Dr. Mojżesz Dogilewski pozostał na dalszy jeszcze rok tylko Wicedziekanem Rady adw. Ostatecznie — niema w tem nieszczęścia.

Otóż słońce zgody zaświeciło spowrotem. Nowy dziekan p. Dr. Till wygłosił zaraz w swem przemówieniu inauguracyjnem, na pierwszem posiedzeniu Rady — jak słychać — ze wszech miar lojalne oświadczenie. Miał zapewnić, że w swem urzędowaniu kierować się będzie bezwzględną objektywnością i żadnych różnic z punktu widzenia narodowego czy partyjnego na terenie Izby uznawać nie będzie. Co więcej: oświadczył podobno, że w dowód szczerości tego postanowienia złożył (czy też złoży) prezesurę lwowskiego Związku Adwokatów Polskich. Słowa takie, w tej dobie zwłaszcza, działają niewątpliwie kojąco i rozbrajająco — lecz czy nie można było wygłosić ich wcześniej — na Walnem Zgromadzeniu, zamiast bojowej, demagogicznej deklaracji? —

Słowa powyższe p. Dra Tilla są h i s t o r y c z n i e pouczające, o ile dotyczą lwowskiej filji Związku Adwokatów Polskich. Nie da się zaprzeczyć, choć się tego publicznie nie przyznaje, że organizacja ta powstała przed 20 paru laty z animozyi i ambicyj zadraźnionych wyborem Żyda bł. p. Dra Aszkenazego Prezydentem lwowskiej Izby Adwokatów. Działalność tego „macierzystego" oddziału ZAP była — czego o innych jego oddziałach bynajmniej twierdzić nie można — nieprzerwanem pasmem propagandy szowinistycznej, o orjentacji zdecydowanie endeckiej, zatem partyjno-politycznej. W łonie tej macierzy rodziły się raz po raz memorjały, projekty i proklamacje przeciw „zażydzeniu" adwokatury polskiej, w szczególności przeciw zasadzie wolnej przesiedlności — w tym stylu i brzmieniu, jak te, które opisywałem i roztrząsałem w tem czasopiśmie, w artykułach p. t. „Zjazd palestry małopolskiej w sprawie wolnej przesiedlności (Nr. 9—12/1928) — „Adwokatura w kleszczach partyjnictwa" (Nr. 1—4/1929) — „U źródeł partyjnictwa dzielnicowego w państwie i adwokaturze" (Nr. 12/128 i Nr. 1—2 1930) — Kronikarz palestry polskiej znajdzie w tych artykułach niejeden autentyczny dokument wspomnianej działalności lwowskiego Z. A. P. Przytem jednak zawsze i stale chciał ten Związek uchodzić za zrzeszenie „a p o l i t y c z n e . b e z p a r t y j n e", zawsze osłaniał się przeciw takim „posądzeniom" brzmieniem swego statutu, deklaracjami ad hoc wygłaszanemi, faktem, że miał w gronie swych członków pewną ilość Polaków wyznania mojżeszowego, bez których zresztą ilość członków byłaby zbyt szczupła...

Zaraz się o tem przekonał. Na poczekaniu zaszedł dalszy incydent, niezbędny, jak w sam raz do dopełnienia obrazu. Tak dramatyczne sytuacje los — wielki dramaturg — zwykł uwaskrawiać odpowiednią szczyptą ironji. Wyskakuje oto na trybunę adw. Dr. M a t k o w s k i — nie kto in-

ny, jak Dr. Matkowski, którego „trzech groszy" nikt z całego Zgromadzenia na pewno nie wyczekiwał — i, nie krępując się żadnemi upomnieniami Przewodniczącego, nie troszcząc się nawet o to, czy bodaj sam herold „narodowej deklaracji" przyznałby mu legitymację do reprezentatywnego wystąpienia imieniem adwokatury polskiej, rzuca „na szalę zdarzeń" swoją „autorytatywną", ferworyczną enuncjację — mniej więcej tej treści, że wobec podniesionych przez przewodniczącego wątpliwości, co do solidarności kolegów Polaków, niezrzeszonych w KARP-ie lub w Związku adw. pols. — on, aczkolwiek do żadnego zrzeszenia nie należy, solidaryzuje się całym idealizmem swej duszy z deklaracją kolegi Pokornego i wzywa kolegów Polaków do opuszczenia zgromadzenia. — Przewodniczący, którego admonicje, a nawet odebranie głosu Dr. Matkowski oracją swoją przekrzykiwał, oświadcza w końcu: „Przywołuję pana kolegę do porządku, proszę opuścić trybunę!" — na co ten nikomu nieznany ideowiec reaguje w stronę przewodniczącego, wybranego jednomyślnie przez ogół Zgromadzenia — obelgą: „Szkoda, że pan do mnie mówi kolego — nie jestem pańskim kolegą!"... Z ust Przewodniczącego pada z miejsca trafna odpowiedź: „Stwierdzam, że mnie osobiście to nie uwłacza, jeżeli Dr. Matkowski nie uważa mnie za swego kolegę!"...

Kto wie, jednak, czy występ Dra M. nie miał po części dobroczynnego skutku, czy nie podziałał na wielu otrzeźwiająco. Faktem jest, że apel do nieuczestniczenia w wyborach i opuszczenia zgromadzenia, nie został przez wielu kolegów narodowości polskiej uwzględniony. W późniejszej dyskusji, w której szereg mowców dało wyraz swemu ubolewaniu nad treścią deklaracji p. Dra Pokornego, nie zabrakło też głosu, jednego z najszczerszych Polaków — kol. Dra Ferdynanda Rydeta ze Stanisławowa, który w prostych, lecz z serca płynących słowach, stwierdził, że na terenie Izby adwokackiej, powołanej do troszczenia się o wspólną dolę ogółu adwokackiego, nie może być miejsca dla sporów narodowościowych, i nie narodowość kandydatów, lecz ich kwalifikacje osobiste, powinny być miarodajne przy obsadzie urzędów izbowych.

*

Czemże ten „kataklizm" został wywołany?

Z Rady adwokackiej wskutek wylosowania ustąpiło dwóch Polaków, dwóch Ukraińców i dwóch Żydów — a z Sądu dyscyplinarnego dwóch Polaków i trzech Żydów. Komitet żydowski w miejsce ustępujących kandydował — zgodnie z zasadą od dziesiątków lat przez Polaków i Żydów przestrzeganą — kandydatów odpowiadających narodowością ustępującym, a zatem do Rady adwokackiej 2 Polaków, 2 Żydów i 2 Ukraińców — a do Sądu dyscyplinarnego 2 Polaków i 3 Żydów. W końcu zaś uczynił ów komitet polskiemu komitetowi widocznie nawet to ustępstwo, że na liście żydowskiej zamieszczono tylko dwóch zamiast trzech Żydów do Sądu dyscyplinarnego, a trzech Polaków (zamiast dwóch). I taki też był wynik wyborów: do Rady adw. wybrano 2 Polaków, 2 Żydów i 2 Ukraińców — a do Sądu dysc. 3 Polaków i 2 Żydów.

Faktem jest, że w Izbie lwowskiej, która z dniem 31 października b. r. liczyła 2.170 członków, jest około 73% Żydów, około 15% Polaków i około 10—12% Ukraińców. Ktokolwiek znajduje powód do biadania nad tym faktem i dopatrywania się w nim jakiejś narodowej grozy, powinien być na tyle objektywnym, aby nie uchylać się przed stwierdzeniem dwu, istotnych okoliczności: 1) genetycznej przyczyny powyższego stosunku procentowego; oraz: 2) rozmiarów jego realizacji w składzie osobowym władz izbowych.

Ad 1) Rzecz najoczywistsza w świecie, że jeśliby urzędy publiczne i inne pola zarobkowania i nabywania własności, które w myśl art. 96, 99 i 101 Konstytucji mają być dostępne równomiernie dla wszystkich obywateli, były faktycznie dostępne w tej konstytucją poręczonej mierze obywatelom Żydom, których jest w Polsce 3 miljony, toby nie przyszło do takiego natłoczenia się inteligencji żydowskiej w kilku, nie całkiem jesz-

cze zamkniętych dla niej zawodach wolnych, jak medycyna, lub adwokatura. Równie zaś jasną jest rzeczą naodwrót, że jeśli Polaków w adwokaturze lwowskiej jest stosunkowo tak mało, to chyba nie dlatego, iżby Żydzi nie dopuszczali ich do adwokatury — lecz jedynie dlatego, iż dla młodzieży polskiej na oścież są otwarte wszystkie dziedziny zarobkowości, przyczem „prąd czasu", polegający na wypieraniu „obcych elementów" ułatwia jej niemal wszędzie współzawodnictwo. Jakże ma jeszcze młodzież polską nęcić tak marna dzisiaj dola adwokacka?

Snucie dalszych na ten temat refleksyj uważam tutaj za zbędne: demagogów i fanatyków rasizmu nie przekonam, a ludzie uczciwie myślący dochodzą sami do właściwych w tej kwestji wniosków. Zaznaczę tylko, że ujeżdżanie popularnego argumentu o rzekomo niższej etyce „semickiej" — argumentu, który niejednokrotnie rozbrzmiewał nawet z łamów organu lwowskiego oddziału Związku Adwokatów Polskich — straciło snać doszczętnie grunt pod nogami z uwagi na to, iż cyfra kryminalnych afer aryjskich i żydowskich (zwłaszcza w adwokaturze lub w notarjacie) zadaje z dnia na dzień kłam popularnemu argumentowi.

Ad 2) Po prawdzie należy stwierdzić, że mandatarjusze Żydzi we władzach lwowskiej Izby adwokackiej nie wykorzystywali nigdy dotychczas tej ilości miejsc, jakaby według stosunku 73% na Żydów przypadała i jakąby „stojąc na prawie" mogli byli obsadzić. Dalecy byli zawsze nawet od pozoru chęci majoryzowania rdzennego odłamu adwokatury polskiej. Zadawalali się zawsze jużto równą z „Nie-żydami" ilością mandatów, jużto jakąś nieznaczną nadwyżką, a to raczej z obawy, aby ze względu na wspomniany „prąd czasu" nie narazić się na jakoweś polityczne „fakty dokonane"... O stanie rzeczy, jaki panował pod względem składu narodowościowego w tej Izbie od długiego szeregu lat — t. j. nietylko za czasów już polskich, lecz też jeszcze pod zaborem austrjackim, poucza komunikat, nieznanego mi zresztą autorstwa, ogłoszony po omawianem Walnem Zgromadzeniu w lwowskiej „Chwili" z 30 listopada b. r., a zasługujący gwoli swej prawdziwości na przytoczenie. Oto jego tekst:

„Od przeszło 20-tu lat członkowie tutejszej Izby Adwokackiej Polacy, Żydzi i Ukraińcy, przed każdem Walnem Zgromadzeniem tworzyli wspólne komitety przedwyborcze, które uzgadniały kandydatury do władz korporacyjnych, przyczem Żydzi dawali dowód swej dobrej woli i chęci zgodnej współpracy z innemi narodowościami, u d z i e l a j ą c p o p a r c i a k a n d y d a t o m i n n y c h n a r o d o w o ś c i.

Gdy nowe prawo o ustroju adwokatury obowiązujące od listopada 1932 zmniejszyło liczbę członków Rady Adwokackiej z 24 na 19, ustalonem zostało **zgodnem porozumieniem Polaków, Żydów i Ukraińców,** że z tej liczby przypaść ma Polakom 6 miejsc, Ukraińcom 3 miejsca, a Żydom 10 miejsc.

Żydzi przy obsadzaniu 10-ciu miejsc, kierując się objektywną oceną kwalifikacyj kandydatów, s a m o r z u t n i e u w z g l ę d n i a l i t a k ż e k a n d y d a t ó w z p o ś r ó d ż y d o w s k i c h a d w o k a t ó w, p r z y z n a j ą c y c h s i ę d o n a r o d o w o ś c i p o l s k i e j.

I tak w roku 1932 desygnowali Żydzi takiego kandydata, a w roku 1933 na miejsce, opróżnione losowaniem, znowu wskazali adwokata żydowskiego, przyznającego się do narodowości polskiej.

Gdy zaś skutkiem śmierci członka Rady opróżniło się jedno z wyż wymienionych dziesięciu miejsc i uzyskaną została możność ponownego desygnowania Żyda, w poprzednim roku wylosowanego, zaproponowano go przy ostatnich wyborach. — W ten sposób utrzymano dotychczasowy stan, który pokrywał się z porozumieniem, zdziałanem w roku 1932.

Przed ostatniem Walnem Zgromadzeniem zarysowały się w przygotowaniach wyborczych pewne sprzeczności, albowiem reprezentanci dwóch zrzeszonych organizacyj polskich zażądali od Żydów, aby ci zrzekli się obu przez losowanie zwolnionych mandatów w Radzie Adwokackiej na rzecz kandydatów Polaków. Ponieważ miejsca te były dotąd ob-

sadzane przez Żydów, żądania powyższe dla braku rzeczowych podstaw nie mogły być uwzględnione.

W świetle powyższego prawdziwego stanu rzeczy okazuje się informacja zawarta w komunikacie ogłoszonym w kilku tutejszych dziennikach, jakoby Żydzi odebrali jedno miejsce w Radzie Adwokackiej dotychczas zajmowane przez Polaka i w ten sposób naruszyli dotychczasowy stan posiadania — jako zupełnie mylna".

Do powyższego komunikatu należy jeszcze dodać, że w zgodnem porozumieniu polskich i żydowskich „komisarzy wyborczych" od długich już lat praktykowano, iż naczelne stanowiska izbowe (dziekana, wicedziekana — prezesa i wiceprezesa sądu dyscyplinarnego) obsadzano z każdą nową kadencją wyborczą naprzemian raz Polakiem, następny raz Żydem. I ani losy Państwa, ani dobro Narodu Polskiego, ani losy adwokatury nigdy nic na tym stanie rzeczy nie ucierpiały. Z żadnej strony, aż do ostatnich czasów nie było z tego powodu jakichkolwiek zwad lub rekryminacyj. Przeciwnie nawet: ta zgodliwość i solidarność międzynarodowa dochodziła już niekiedy do pewnej przesady. Albowiem między zgoła rozbieżnemi, biegunowo przeciwnemi ideologjami politycznemi pp. komisarzy wyborczych — polskich i żydowskich — endeków i sjonistów — zwykło było dokonywać się w każdym bez wyjątku okresie przedwyborczym tak gruntowne wyrównanie różnic w światopoglądach, tak ścisła „entente cordiale" i tak unifikacyjne skoncentrowanie wszystkich idei i wysiłków na akcie wyborczym, iż Opatrzność z tego widocznie rada, wynagradzała im to wzorowe umiłowanie zgody tem łaskawem zrządzeniem, iż od dwudziestu kilku lat nie było jeszcze ani jednego wypadku, iżby pp. komisarze wyborczy sami nie wyszli z urny wyborczej z mandatami odpowiadającemi ich zasłudze i zachodom.

W najprzykładniejszej zawsze zgodzie realizowała się we władzach Izby przepiękna maksyma: concordia parvae res crescunt. Czołowym komisarzom — czołowe godności; przybocznym czołowych — przyboczne godności: oto reguła i zasada od jakich dwóch dziesiątków lat święcie dotychczas przestrzegana.[1]) Ta reguła i zasada wyrosła z faktu, że obustronni przywódcy wyborów mieli za sobą organizacje partyjno-polityczne, wyposażające ich w potrzebne hasła ideowe, sztandary i wpływy: ileże jeden z nich ma do swej dyspozycji aparat partji sjonistycznej i dziennik sjonistyczny, a drugi jest wieloletnim prezesem lwowskiego oddziału Związku Adwokatów Polskich — zrzeszenia o niemniej wyraźnej, acz przeciwległej tendencji politycznej.

Starsza generacja adwokacka we Lwowie pomna jest, co prawda, innych czasów i innych w tej Izbie stosunków, kiedy jeszcze nie kwalifikowano kandydatów na urzędy izbowe podług ich partyjnej lub nacjonalistycznej maści. A nawet jeszcze z ostatnich dwudziestu paru lat przeżytych w atmosferze „Zjednoczonego Komitetu przedwyborczego" leaderów partyjnych, pamiętamy parę wyjątków, parę wyłomów w zasadzie „czołowi komisarze — czołowi dygnitarze". Trafiało się niekiedy, acz bardzo rzadko, iż na godność prezydenta Izby lub prezydenta Rady dyscyplinar-

---

[1]) Aby skonkretyzować i uzmysłowić ten rozdział stanowisk we „władzach wyborczych" w tej Izbie prawem zwyczajowem wytworzonych: otóż czołowe stanowisko po stronie polskiej dzierży od długich lat p. Dr. Artur Till (obecny Dziekan Rady), a równorzędnie czołowe stanowisko po stronie żydowskiej w ciągu tejsamej epoki p. Dr. Mojżesz Dogilewski (obecny Wicedziekan Rady). Co się tyczy natomiast stanowisk przybocznych, to bezpośrednio a latere p. Dra Tilla wybija się p. Dr. Bruno Pokorny, podczas gdy pod bokiem p. Dra Dogilewskiego usadowił się p. Dr. Salomon Leder. Mają też dowódcy w poczcie swoim pewną ilość oficerów-subalternów, których zbędna rzecz wymieniać. Ci zadowalają się też drugorzędnemi godnościami. — Przypuszczam, że niniejszych objaśnień nie poczyta nikt za wdzieranie się w tajniki życia familijnego.

nej wynoszono osobistość, która nie dowodziła komitetem przedwyborczy, ani nawet macek ku niemu nie wyciągała... Taki np. śp. Michał **Grek,** taki bł. p. Tobiasz **Aszkenaze,** lub śp. Włodzimierz **Godlewski** lub śp. Edmund **Kamieński** lub — aby wspomnieć jednego z dawniejszych wiceprezydentów: taki bł. p. Seweryn **Paneth** — oto kilka znakomitości palestry lwowskiej, które były laikami zgoła w rzemiośle wyborczem, stojącem dziś w tej Izbie na tak wysokim poziomie... Dla Nich geometria i manipulacja narodowościowo-personalna nie istniała — Oni w targi o swe osoby pod wezwaniem partyjnych programów lub narodowych ideałów nie wchodzili. Jakoś Im to nie wypadało... Pozostawiali tę robotę sprawniejszym, sprytniejszym dłoniom.

Te osobistości, te charaktery cechowała jeszcze owa wybredna dystynkcja etyczna, którą tchną i wioną prawdziwi arystokraci ducha, jakby aromatem wysokogórskim. Zapewne — Im także nie była obcą ambicja dostąpienia godności kierowniczych, boć w sobie czuli powołanie do przewodzenia, nie mniejsze może, niźli ci, co po Nich ster objęli. Lecz była to ambicja uszlachetniona najwrażliwszą sumiennością, która się równoważy i utożsamia z najwrażliwszem poczuciem honoru i która mówi sobie: „nie mogę się ogółowi narzucić — muszę dowodnie sprawdzić, upewnić się, czy mnie szczerze chcą — czy mają naprawdę do mnie pełne zaufanie"... Nie należeli do wyznawców zasady, że co nie jest ustawowo, wyraźnie wzbronione, to jest temsamem, dozwolone. A zresztą — jeśliby kto pytał o zdanie ustawodawcy w kwestji, czy wolno łączyć w jednej osobie kandydaturę z funkcją kierownika wyborów, otrzyma odpowiedź kategorycznie przeczącą — por. np. art. 25 ust. II sejmowej ordynacji wyborczej z 28/7 1922 Nr. 66/590 Dz. u. lub art. 107 regulaminu wyborczego do rad miejskich z 30/3 1934 Nr. 29/259 Dz. u. Chociaż zasada tej incompatibilitas odnosi się do technicznych kierowników wyborczych, któż śmiałby wątpić, iż — na terenie Izby adwokackiej — godzi się odnieść ją i do kierowników moralnych?...

Mimo wszystko jednak — trzeba, chcąc czy nie chcąc, uznać, że istnienie tak doskonale z sobą zgranego zespołu, przyczyniło się walnie do szybkiego zlikwidowania konfliktu. W takich zespołach wszyscy wiedzą jasno czego chcą, a właściwie chcą wszyscy jednego i tegosamego. Stąd już a priori duże ułatwienie porozumienia się. Realni politycy nie tracą ani chwili na dyskusje ideologiczne i nie chodzi im nigdy o kwestję, po czyjej stronie logika, prawo lub słuszność, lecz o to, po czyjej stronie większa siła. Jak w grze — kto ma najwięcej atutów w ręku, wykłada je milcząco na stół i gra skończona. A dzisiejsze rasowo spienione nurty ulicy, to w ręku realnych polityków tyle, co wszystkie cztery asy. Partner żydowski poczuł się odrazu bez lewy. Wywiesił białą chorągiew i wysłał parlamentarjuszy.

Nagle go Nemezis dosięgła! Pewnego poranku Z. A. P. — że się obrazowo wyrażę — przebudził się i ledwo się z łoża podźwignął. Spojrzał w lustro i nie poznał się, tak zmienił rysy. Obraz ruiny: postać zgrzybiała, twarz wynędzniała, wygląd niemrawy, w oczach co niedawno jeszcze żarem pałały — woda, w brzuchu rozdzierający ferment. Słowem stan wycieńczenia ogólnego — od czasu jak nieborak niechcąco połknął żywego karpia... Czy pamiętacie Wilde'a „Wizerunek Doriana Grey"? — Jak się ów grzesznik urodziwy targnął na swe życie, wstrząśnięty widokiem swego portretu z lat młodości, który od mistrza-malarza otrzymał moc odbijania w swych rysach wszeteczeństw swego pierwowzoru?.... „Piękność była dlań tylko maską, a młodość śmiesznostką"... Obok przyczyn katastrofy ZAP-u nie wolno nam przejść milcząco. Hipokryzja przemilczań już zbyt szerokie u nas zdobyła panowanie.

W czerwcu 1934 odbyć się miał w Krakowie ogólny Zjazd adwokatury polskiej, zwołany przez ZAP z właściwą mu bombastyką — i nagle, niemal w przededniu wyznaczonego terminu, żałośnie został odwołany... niczem impreza, której bilety pozostały bez pokupu. Założenie

przed niedawnym czasem KARP, który dla wielu — z łatwo zrozumiałych powodów — przedstawia niemałą atrakcję, a który podobno nie pozwala swoim członkom należeć do innych zrzeszeń adwokackich, było snać dla ZAP-u ciosem śmiercionośnym.

O sile ciosu świadczy naocznie fakt następny. W połowie listopada 1934 odbyło się w Krakowie zebranie Zarządu Głównego ZAP-u, który widząc się zdyskredytowanym publicznie wskutek fiaska Zjazdu ogólnego, uznał za rzecz nie cierpiącą zwłoki, poratować dalszą egzystencję ZAP-u uchwaleniem i rozgłoszeniem odpowiedniej proklamacji. Dowiadujemy się z warszawskiej „Palestry" (Nr. 12/1934), że „po wszechstronnie przeprowadzonej dyskusji" uchwalono dać publiczny wyraz woli „utrzymania (sic!) apolitycznego charakteru Związku". Czytamy tam m. i. takie zdania: „Związek Adwokatów Polskich jest organizacją apolityczną i bezpartyjną adwokatów narodowości polskiej" (sic!); — „stwierdza to jego statut i stwierdza jego 23-letnia działalność" (czy wierzy kto?!); — „takie apolityczne i bezpartyjne zrzeszenie adwokatury polskiej jest i będzie zawsze niezbędnem, nietylko jako łącznik, jednoczący adwokaturę polską, ale i jako gwarancja niezawisłości adwokatury, która stanowi istotę zawodu adwokackiego" — (dość wyraźna aluzja przeciw politycznej ideologji KARP-u!) — i co jeszcze: „Wobec przesilenia panującego obecnie w adwokaturze i osłabienia w niej elementu polskiego w wielu okręgach — (mimo tylu Polaków wyznania mojżeszowego wśród członków ZAP-u?!) — utrzymanie więzi organizacyjnej łączącej adwokaturę polską, uznać należy za tembardziej potrzebne, a w następstwie dalsze istnienie (sic!) Związku za konieczne."

Czytałem przed pewnym czasem — bodaj czy nie u Wellsa (Dzieje świata) — że polityką w zasadzie rządzi zakłamanie, którego dopuszczają się w cyniczny sposób nawet ludzie, należący w życiu prywatnem do zacniejszych. Nie chcę otóż obwiniać autorów powyższej proklamacji o zakłamanie — muszę jednakowoż stwierdzić, że powyższa proklamacja o apolityczności ZAP jest — wysoce polityczna! A to zwłaszcza z uwagi na to, iż — jak w niej na wstępie zaznaczono — przyszła wszak do skutku po przeprowadzeniu wszechstronnej dyskusji. Widać z tego, jak wielki był trud uzgodnienia tezy o apolityczności i bezpartyjności.

Oto więc dlaczego zaznaczyłem poprzednio, że oświadczenie złożone przez nowego Dziekana na konstytuującem posiedzeniu Rady adwokackiej jest historycznie pouczające. Bo niepodobna przecież wyobrazić sobie bardziej kompetentnej, ale i bardziej druzgocącej krytyki 23-letniej „apolitycznej i bezpartyjnej działalności" lwowskiego ZAP, ani też nie wymyśliłby nikt bardziej dobijającej dezawuacji przytoczonego powyżej krakowskiego manifestu ZAP-u z listopada 1934, niźli publiczne oświadczenie tyloletniego jego prezesa, iż składa prezesurę ZAP-u w imię właśnie — bezpartyjności i apolityczności, których wymaga bezsprzecznie urząd Dziekana Rady adwokackiej. Nie dziwimy się też wcale (niesprawdzonym dotąd) wieściom, że p. Dr. Till ma w bliskim czasie wystąpić całkowicie z ZAP-u, a wstąpić do KARP-u. Byłoby to zupełnie konsekwentne. Jeśli zwłaszcza p. Dr. Pokorny, bądź co bądź „prawa ręka" p. Dra Tilla w akcjach przedwyborczych od lat szeregu, otrzymał godność prezesa nowozałożonego we Lwowie oddziału KARP-u, słynną zaś deklarację na Walnem Zgromadzeniu wygłosił także już zarazem w imieniu lwowskiego ZAP, to fakta te nakazują przypuszczać, iż wśród czynników miarodajnych ZAP, a niewątpliwie też wśród ogółu jego członków, odbywa się w dość szybkiem tempie proces asymilacji światopoglądu w kierunku ideologji KARP-u, i że kwestja, pocoby jeszcze miał nadal istnieć ZAP i co on w końcu ma z sobą począć, co dalej robić, nie będzie miała

w tym procesie znaczenia przeszkody nieprzekraczalnej. Niech sobie robi, co chce.

Przez zestawienie i skomentowanie — (Czytelnicy osądzą, czy trafne) — powyższych zaszłości i deklaracyj, pragnąłem tylko ujawnić podkład sił motorycznych, współczynnych w antagonizmach narodowościowych na terenie lwowskiej zby adwokatów, a może i gdzieindziej — może zawsze i wszędzie?... Chciałem ukazać, w jak bliskiem sąsiedztwie, o miedzę niemal, mieszkają obok siebie deklaracje bojowe i deklaracje pokojowe... Chciałem unaocznić, że przeciwieństwa partyjno-polityczne nie są w samej rzeczy nigdy nieprzejednane, dlatego właśnie, ponieważ ideje i ideały praktycznych działaczy społecznych i polityków realnych kwitną na drzewach, zakorzenionych w gruncie spraw ludzkich — żądz i ambicyj arcyludzkich. Bo ideowców-ofiarników, prometejskich duchów jest w składzie ludzkości tak mała szczypta, jak radu w ziemskim globie. Pojawiają się tak rzadko — od ery do ery — w niezbadanym dotychczas celu; pozostawiają na jakiś czas, na jeden wiek, na półwiecze, snop światła ludzkiemu mrowiu, zziajanemu orką padołu, pijanemu chciwością popędów — dają mu się oświecić, opamiętać na jakąś dobę — prawdopodobnie, by się ono mogło podźwignąć o jeden szczebel wyżej, na wyższy taras...

Narodowi Polskiemu nie brakło w żadnym prawie okresie wielkoduchów prometejskiej miary. Polska ma w przeszłości swej tak wielką plejadę wieszczów, bohaterów, artystów, humanistów, że gdyby można ich było jakimś cudem wybłaganym, raz jeszcze — na jedną chwilę choćby — do życia powołać i na konwent wawelski skrzyknąć i w legjon promienisty sformować, trysnęłaby od tego Zastępu na Polskę współczesną, na Europę, tak przeogromna kaskada wyzwoleńczej, zbawczej światłości, że do cna by się przepaliły czeluście małodusznej złości i powojennej ciemnoty, a dzień Pokoju i Rozwoju świeciłby nam zorzą tysiącletnią. — Czy byłoby to może czemś obcem duchowi dziejów polskich, jeśliby Polska, co była przedmurzem przeciw barbarzyńcom Wschodu, stała się przedmurzem przeciw barbarzyńcom Zachodu?

Miast tego cóż przeżywamy? — Ot, taki drobny wycinek z mego życia powszedniego: wielkie i małe afisze, różnokolorowe, w okresie przedświątecznym Narodzin Chrystusa — afisze nawołujące we wszystkich ulicach do kupowania wyłącznie tylko u chrześcijan. Treść tych proklamacyj tryska nieprześcignionym patrjotyzmem. „Narodowym i chrześcijańskim obowiązkiem jest kupować tylko u chrześcijan!" — „Każdy grosz oddany Polakowi zwiększa polski stan posiadania — zmniejsza bezrobocie wśród Polaków — wyzwala Polskę z jarzma obcego kapitału!" — „Wiedz, że twoim obowiązkiem jako członka Narodu polskiego jest popieranie polskich placówek gospodarczych — że zbrodnia wobec Narodu jest obowiązek ten lekceważyć!" i t. p. — A wiadomo nam przecie, że ów „obcy kapitał" był w Polsce jeszcze za czasów Mieszka I i Chrobrego, kiedy całe zaludnienie ziem polskich wynosiło, jak ocenia Bobrzyński, może około miljona dusz... Pozatem: o cóż więcej chodzi temu afiszowanemu patrjotyzmowi, prócz napełnienia kieszeni groszem? — Po trzecie: dlaczego nie wzbraniają Żydom kupować u Nieżydów?

Lub inne zdjęcie migawkowe z mego życia powszedniego: przechodzę przez centralny plac Lwowa — plac Marjacki z pomnikiem Mickiewicza. Słoneczny poranek, ruch duży. Nagle zbiegowisko pod sklepem narożnym: co się stało? Młodzieniec o dość cywilizacyjnym wyglądzie, kto wie, czy nie student, cisnął kamieniem wielkości obu swoich kułaków w szybę wystawową ze szkła belgijskiego. Kamień przebiwszy szybę zewnętrzną i wewnętrzną, wleciał do sklepu. Patrzę na szyld: firma żydowska. Sprawcę tym razem ujęto. Kilka tygodni przedtem na ulicy Akademickiej wleciała do sklepu takiej firmy petarda i kupcowa (znana mi osobiście) przeleżała się przez 4 tygodnie w łóżku.

Dorzucam teraz do owego kamienia i do owej petardy, jeszcze je-

den, lecz już dla nas aktualniejszy, bliższy adwokatury — wystrzał równie patrjotycznej zawiści: w „Kurjerze lwowskim" z 8 grudnia 1934 pojawił się artykulik p. t. „Zawieszenie broni w adwokaturze lwowskiej" — sygnowany tylko inicjałami: **Dr. R. Ś.** Autor nawiązując do deklaracji Dra Pokornego, opisuje z niekłamaną satysfakcją, jak to Żydzi zaraz nazajutrz — „p o p i e r w s z e j w y m i a n i e s t r z a ł ó w w obronie polskiego stanu posiadania", wysłali medjatorów do strony polskiej z różnemi propozycjami, stwierdza, że dzięki pojednawczości strony polskiej doszło — (znamiennie się znów wyraża!) — do r o z e j m u... przytacza wynik porozumienia — „Ale adwokaci-Żydzi mylą się bardzo, jeżeli choć na chwilę przypuszczają, że Polacy uważają, iż ich słuszne postulaty zostały zaspokojone". Następuje kilka dosadnych admonicyi pod adresem adwokatów-Żydów, aby popamiętali na przyszłość, że „b ł o g i e c z a s y ż y d o w s k i c h p r e z y d e n t ó w, w z g l ę d n i e ż y d o w s k i c h d z i e k a n ó w I z b y s ą j u ż r a z n a z a w s z e p r z e b r z m i a ł e, tak jak raz na zawsze zakończyć się musi majoryzacja elementu polskiego przez Żydów we władzach Izby". — A zatem domaga się od Żydów, aby nie korzystali według swego uznania z prawa głosowania — poczem (niezbyt poprawnie pod względem gramatycznym) oświadcza, iż „jeżeli adwokaci-Żydzi na czas to z r o z u m i ą (raczej: **zrozumieją**, nieprawdaż panie kolego R. Ś?) — to obecne z a w i e s z e n i e b r o n i zamieni się na pożądany d l a I z b y stały pokój. N a w y p a d e k j e d n a k, g d y b y p r z e w o d n i c y a d w o k a t ó w-Ż y d ó w n i e w y k a z a l i d o s t a t e c z n e j i n t e l i g e n c j i p r z e w i d y w a n i a i o d c z u w a n i a d u c h a c z a s u, wybory do władz izbowych w roku przyszłym będą dla strony polskiej h a s ł e m, ż e p r z e z Ż y d ó w z o s t a ł a p o d j ę t a w a l k a, a t a j a k k a ż d a w o j n a c h o w a w z a n a d r z u z u p e ł n i e n i e o c z e k i w a n e n i e s p o d z i a n k i. — N a r a z i e z a w i e s z e n i e b r o n i!"

Okazuje się oto, iż nie bez racji uznaliśmy deklarację p. Dra Pokornego na Walnem Zgromadzeniu za formalne „ultimatum" i zapowiedź wojny. Groźba, której p. Dr. Pokorny z przyczyn dyplomatycznych nie dopowiedział, została przez p. Dra R. Ś. w powyższym artykuliku harmonijnie dośpiewana. Obydwie enuncjacje pozostają z sobą w najwzajemniejszej łączności — w stosunku jak violino primo i violino secondo... Głos trzeci tego ensemble'u to ów kamień w szybę wystawową ciśnięty. Głos czwarty: to owa petarda. Głos piąty — dziesiąty — dwudziesty — setny — tysiączny: to dzisiejsza ulica demagogji rasowej!... A dyrygenci? — Niewidzialne na froncie — skryte — świadczące się Bogiem, demony zawiści i ciemnoty...

*

Wnosząc z treści powyższego pronunciamento, że autorem jest adwokat, zaglądam do terminarza. Wśród adwokatów lwowskich jest tylko jeden z temi inicjałami: p. Dr. R o m a n Ś l ą c z k a. Niech mi wybaczy, jeśli się może pomyliłem; jeśli nie on jest autorem, a jeśli mu może przykro, być wymienionym w związku z powyższym artykułem, to niechaj się tylko upomni, a przeproszę go publicznie jako kolegę, adwokata i Polaka. Autora zaś, ktokolwiek on jest, zapytuję jako niewątpliwego znawcę polskiego obowiązującego prawa, interpeluję publicznie i wzywam o odpowiedź:

1) co rozumie przez **„ducha czasu"**, którego przewidywanie i odczuwanie wymaga po stronie wojną zagrożonej tejsamej inteligencji, jaką rozporządza autor?

2) czy ma odwagę bliższego określenia, jakie to **„zupełnie nieoczekiwane niespodzianki"** chowa zapowiedziana przezeń wojna w zanadrzu autora?

3) czy groźbę ad 2) umie autor pogodzić z treścią złożonej przysięgi adwokackiej, z tekstem artykułów polskiego prawa o ustroju adwokatury, normujących obowiązki i odpowiedzialność adwokatów, w szczególności zaś z tekstem art. 115 i 117 kod. kar., w myśl których wywieranie bez-

prawną groźbą wpływu bądź na czynności zrzeszenia prawa publicznego, jakiem jest Izba adwokacka, bądź też na wykonywanie mandatu członka takiego zrzeszenia, podlega karze więzienia do lat 5 wzgl. 3 lub aresztu do lat 3?

4) czy już kiedyś się nad tem zastanowił, czego się Polska spodziewać może po Polakach, którzy nie umieją uszanować Jej praw — gotowi są każdej chwili je gwałcić, być gospodarzami bezprawia i miljonowe rzesze współobywateli, Polsce służących, wyjmować z pod prawa?

Dr. Anzelm Lutwak.

Z życia prawnego i korporacyjnego.

— **Personalia.** — Według komunikatów, które otrzymaliśmy od Rad adwokackich we Lwowie, Krakowie i Poznaniu, ukonstytuowały się władze w tych Izbach na rok 1934/1935 jak następuje:

We Lwowie — Dziekan: Dr. Artur Till.
Wicedziekan: Dr. Mojżesz Dogilewski.
Sekretarz: Dr. Michał Wołoszyn.
Skarbnik: Dr. Bronisław Geist.
Prezes Sądu: Dr. Ignacy Wein.
Wiceprezes Sądu: Dr. Jan Drzewicki.

W Krakowie — Dziekan: Dr. Józef Gabryelski.
Wicedziekan: Dr. Michał Schuldenfrei.
Sekretarz: Dr. Artur Rosenzweig.
Skarbnik: Dr. Władysław Marekowski.

W Poznaniu — Dziekan: Marjan Koszewski.
Wicedziekan: Leonard Wlazło.
Sekretarz: Michał Lorkiewicz.
Skarbnik: Roman Kuleczka.
Prezes Sądu: Dr. Witold Celichowski.
Wiceprezes Sądu: Juljan Eborowicz.

Dziekan Rady lwowskiej obejmuje urząd po kol. **Drze Zdzisławie Stankiewiczu,** który swem szczerem i bezstronnem usposobieniem, dobrocią serca i uczynnością zaskarbił sobie niepodzielne uznanie i trwałe sympatje wszystkich bez wyjątku członków Izby. Nowy Dziekan, spadkobierca wielkiego w prawnictwie polskiem nazwiska, miałby już z tego względu drogę do powszechnego uznania utorowaną. Sądząc na podstawie oświadczeń złożonych przezeń na konstytuującem posiedzeniu Rady adw., należy ufać, że przezacne zasady, ktcrych wyznawcami byli najznakomitsi zwierzchnicy lwowskiej Izby, będą i jemu święte. To też pomimo zaszłości, wśród których wybór Dziekana nastąpił, a którym nie szczędzimy na innem miejscu uwag krytycznych (p. artykuł redaktora), oddajemy się ufności, że perjod urzędowania nowej Rady pod kierunkiem Dra Tilla przyczyni się do zażegnania istniejących niechęci i niepokojów i zakończy się szczęśliwiej, niźli się rozpoczął.

— **Sp. Wiceprezes Sądu Apel. Dr. Włodzimierz Markiewicz.** — Nazwisko to należało do człowieka, który był rzadkim okazem s ę d z i e g o z u r o d z e n i a. Znamy wielu sędziów godnych szacunku, spełniających bez zarzutu, a nawet wzorowo, obowiązki swego szczytnego zawodu, ale to jeszcze nie znaczy być „sędzią z urodzenia". Kto stawał przed śp. Markiewiczem jako strona, świadek lub adwokat, czuł się od pierwszego Jego słowa — nie — od pierwszego Jego spojrzenia owładnięty dobrym czarem tej osobistości. Miał spojrzenie łagodnie przenikliwe, przed którem dusze dobrowolnie się otwierały — a to jest sędzia z urodzenia. Odzywał

się głosem prawie cichym, kojącym, który jednak miał władzę budzenia w słuchaczu bezpośredniego, współczułego oddźwięku — a to jest sędzia z urodzenia. Posiadał nadzwyczajny dar wyjaśniania najzawilszych stosunków i sytuacyj, godzenia nieprzejednanych zdawałoby się sprzeczności, wyławiania z powodzi słów pisanych i wygłaszanych — prawdy faktów i kojarzenia jej z prawem w całokształt sprawiedliwości poprzez medium swego przeźroczystego instynktu słuszności: zatem sędzia z urodzenia.

Niewiele wiemy o kolejach Jego życia, zresztą powszednich, nieciekawych. Przed paru miesiącami, gdy Jego serce całkiem nagle zamilkło, na pierwszą o tem wieść zwróciliśmy się do Redakcji lwowskiego Czasopisma Sędziowskiego z prośbą o udzielenie nam dat z Jego życia, lecz niestety do tej pory pozostaliśmy bez odpowiedzi. Mniejsza o to! Żadne daty, żadne tytuły, żadne autorytety nie znaczą i nie wartają dla społeczeństwa nawet w przybliżeniu tyle, co sama osobistość sędziego, jakich mało — osobistość sędziego z urodzenia. Śp. Markiewicza czciliśmy i kochaliśmy wszyscy, nietylko bez różnicy wyznania czy pochodzenia, lecz też bez różnicy stanowiska w procesie i bez różnicy osiągniętego wyniku. Bez dat i bez tytułów, bez rocznic i bez nabożeństw żałobnych, oddawać będziemy w duchu hołd i cześć Jego pamięci, póki życia. Bo przykuwał nas do życia, darząc nas żywem prawem i krzewiąc wiarę w prawo. (L).

— **Przesadna żądza rozgłosu.** W pierwszej połowie listopada b. r. została nam osobiście przez autora złożona recenzja Komentarza prof. Namitkiewicza do kod. handl., wydrukowana wyżej na str. 710—714 z podpisem Sławko. Na usilną prośbę naukowo pracującego autora daliśmy się skłonić do ogłoszenia tej zbyt dla nas obszernej recenzji, bo zresztą mieliśmy już w tece notatkę recenzyjną o tej książce napisaną przez Dra Reizlera (p. str. 709). Już po wydrukowaniu odnośnego arkusza, zauważyliśmy ku naszemu zdumieniu recenzję prawie że tejsamej treści z podpisem „Zd". w ostatnio wydanym zeszycie Nr. 4 b. r. Przeglądu prawa i admin. Autor, zainterpelowany przez nas, przyznał się, że w pewien czas po wręczeniu nam skryptu, nie mówiąc nic o tem Redakcji Prz. pr. i adm., wręczył tejże drugi, cokolwiek przeinaczony skrypt tej recenzji. W ten wysoce nielojalny i na surową krytykę zasługujący sposób, niektórzy współpracownicy, którzy pragnęliby każdem pociągnięciem pióra, uzyskiwać jak najszerszą sławę, narażają Redakcje czasopism na najprzykrzejsze nieporozumienia, a nawet na posądzenia o przedruk, i żadne niestety przestrogi ze strony redakcyj nie mogą tej żądzy pohamować!

Z skrytki wolnych myśli.

BRONIĘ DOBREGO CZŁOWIEKA.

Przyjrzyjcie się, Sędziowie, obwinionemu.

Obojętne jest, jakie ma rysy, jakiego koloru są jego oczy, włosy, cera. Nie idzie tu o członka pewnej rasy, ani nie idzie o płeć.

Idzie tu o pewien typ człowieka.

Mam ochotę zwrócić Waszą uwagę na to, jak jego oczy patrzą — w sposób nienatrętnie życzliwy — jak jego ręce — jego słowa — jego mimika — mają instynktowną właściwość usuwania i łagodzenia oporności w życiu współludzi.

Powiem jeszcze, że jego ustrój fizjologiczny posiada cie-

kawą zdolność, niestwierdzoną dotychczas eksperymentalnie przez biologów — jakąś jedynie nadczułą wrażliwość na te bodźce świata zewnętrznego, które natarczywie i nieubłaganie domagają się od niego — właśnie od niego — wystąpienia natychmiast, zaraz z pomocą lub z współczuciem, z szczerem, czynnem współczuciem — nie z owem dziennikarsko-humanitarnem, które mało lub nic nie kosztuje...

O cóż zostało to stworzenie oskarżone?

Ach, wiemy wszyscy: o naiwność!

Przed czem chcę bronić mojego klijenta? — Przed karą, którą już odbywa: niezrozumienia i zapoznania.

Bo jakoś to dziwnie złożyło się, że wśród pojęć wartościujących — takich jak: inteligentny, zdolny, sprytny, zgoła genjalny, interesujący, świetny sportsmen — słowo „dobroć" przestało określać żywotną wartość — żywcem w lochu słownika pogrzebane.

Nie chcę dyskutować idei dobra, które podobno może pokrywać się z pięknem jak u Platona, czy z mądrością jak u Cycerona. Dysertacja taka przyczyniłaby się swym patosem tylko do przeoczenia żywego człowieka, który jest sobie poprostu — dobrym człowiekiem.

A to znów znaczy, że w pojęciu tak wielu — prawie wszystkich — taki człowiek jest człowiekiem naiwnym — wstyd mi powiedzieć: „głupim".

Tą brutalnie prostą definicją zadawala się po dzień dzisiejszy i potoczna mowa i świat mędrców. Jednocześnie zgłębia się istotę genjuszu, stwarza się coraz zawilsze a wciąż trudno sprawdzalne jego definicje, bada się wyższość rasy ze względu na ilość genjuszów, przez nią wyprodukowanych, ustala się związek genjuszu z chorobą. Ostatniem nauki tej przeświadczeniem jest teza, że świat idzie naprzód nie przez ogół ludzi „przeciętnych", psychicznie zdrowych — że świat idzie naprzód przez genjuszów, którzy są psychopatami w większym lub mniejszym stopniu.

Dlaczegoż, o uczeni sędziowie, nie zajmiecie się rolą szarego dobrego człowieka w postępie ludzkości? — Jak się przedstawia jego stosunek do wartości stworzonych przez genjusza? — Jakie mogą być stopnie natężenia dobroci? — Czy istnieje genjusz dobroci?

Dlaczego nie zajmiecie się wtórnem pytaniem: co sprawiło, że i ogół i uczeni pomijają zagadnienie człowieka dobrego — jakim instynktom naturalnym odpowiada to niewspółmierne uwielbienie intelektu, bez względu na charakter? A nawet powiedziałabym: bez względu na zły charakter, bo im gorsze wybryki intelektualizmu, tem większą zyskuje on gwarancję rozmnożenia i rozsławienia swoich życiorysów.

Do nich do tych pomijanych i przemilczanych, odnoszą się słowa „Dobrej Wieści": Błogosławieni cisi! — Bądźcie jako prostaczkowie!

Wiadoma rzecz: ich będzie Królestwo Niebieskie. My mniej lub więcej zarezerwowani altruiści — czy, jak kto woli, rozczuleni egoiści — ochoczo wysyłamy ich na etaty tamecznego Królestwa, pozostawiając do swej dyspozycji dziedzinę materjalnych dóbr.

Cóż macie, Sędziowie, dla mego klijenta? — Uśmiech politowania z wyżyn inteligencji albo niweczący ruch szrokich bar, po których znać gibkiego, ujmującego sportsmena. I przyjmujecie z całem samo-przez się-zrozumieniem jego bezinteresowne, ochotne usługi, od małych do wielkich, które on świadczy w sposób tak nieporównanie do niczego nie zobowiązujący, tak oczywisty, tak dla was wygodny.

Jeżeli taki osobnik jest obdarzony „także" inteligencją, należy wówczas do schematu: „inteligentny ale głupi" (w znaczeniu niepraktyczności życiowej, bez uwzględnienia, ile trzeba inwencji do załatwienia cudzej sprawy — inwencji, która oświeca dobrego człowieka, jako jedynego rodzaju natchnienie serdeczne!). Częściej jestto „zupełny idjota" i tylko od czasu do czasu bardzo wyjątkowi twórcy robią z niego tragiczną powieść, albo humoreskę, albo sielankę.

I nawet nie spodziewacie się, iż można mu pozazdrościć. I podczas, gdy wy np. dając jałmużnę żebrakowi, robicie to albo z przyzwyczajenia, albo pod warunkiem, że patrzy i podziwia tę całopalną ofiarę ktoś, na kim wam zależy, albo — ponieważ chcecie przełknąć wstyd swego dobrobytu i niewinnie móc pójść do cukierni — to mój klijent, widzicie, daje żebrakowi, bo musi, bo nie potrafi inaczej.

Odzywa się w nim kategoryczny nakaz, do którego nie dorasta chwalebne przyzwyczajenie lub wzgląd na opinję lub dekadencką samoanalizę. Z tych ostatnich pobudek daje się bredakowi 5 groszy w brzęczącej monecie, ale nie ratuje się tonącego.

Tak jest, Sędziowie — przyznam się — poprostu zazdroszczę oskarżonemu. Tego, że gra w nim harmonijna melodja życia w bliźnim —że znalazł równowagę — że znalazł oparcie, którego brak filozofom, a do którego dążą wszystkie religje.

Nie pochlebiam sobie, Sędziowie, żebym zdołała w Waszych oczach zmniejszyć jego winę — jest to Wasze przekonanie o jego nieważkiej wartości, czy bezwartości — o jego głupocie.

Lecz udajcie się tylko na naradę — zechciejcie przynajmniej zastanowić się sumiennie.

Angelika Lutwakówna.